

الفصل الثاني :

القواعد الفقهية المتعلقة بالضرر

وتطبيقاتها فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول : قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" وتطبيقاتها

المبحث الثانى : قاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان" وتطبيقاتها

المبحث الثالث : قاعدة "الضرر لا يزال بمثله" وتطبيقاتها

المبحث الرابع : قاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف" وتطبيقاتها

المبحث الأول :

قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" وتطبيقاتها

فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

و فيه مطلبان :

المطلب الأول : التعريف بقاعدة "لا ضرر ولا ضرار"

المطلب الثانى : تطبيقات القاعدة فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

المطلب الأول

التعريف بقاعدة "لا ضرر ولا ضرار"[١].

قال السيوطى : هذه قاعدة عظيمة من قواعد الدين ذكرها الشيخ الإسلام و غيره, و اتفق العلماء عليها, فإن الله ﷻ فرض على عباده فرائض و حرم عليهم محرمات فإذا عجزوا ما أمرهم به و ضعفت قدرتهم عنه, لم يوجب عليهم فعل ما لم يقدروا عليه, بل لأسقط عنهم الفعل, و مع هذا إذا كانت لهم أعمال قبل وجود هذا المانع, فإنه يجرى مجراها تفضلا منه تعالى, و كذلك حرم عليهم أشياء حماية لهم و صيانة, و جعل أهم فى المباح فسحة عن المحرم[٢].

و هذا اللفظ عبر به عن القاعدة أكثر العلماء الذين ألفوا فى القواعد الفقهية من المتقدمين[٣] و المعاصرين[٤], و جعلوا لفظ "الضرر يزال" بدل عن قاعدة : "لا ضرر و لا ضرار".

و هناك من عبر عن القاعدة بلفظ "لا ضرر و لا ضرار", و جعل قاعدة "الضرار يزال" مستقلة عنها.

و كان أول ورودها بلفظ "لا ضرر و لا ضرار" فى مجلة الأحكام العدلية و شروحها[٥], و هؤلاء ميزوا بين اللفظين و قالوا : إن لفظ "لا ضرر و لا ضرار", يشمل دفع الضرر قبل وقوعه و بعد وقوعه, و أما لفظ "الضرر يزال"يختص برفع الضرر بعد وقوعه[٦].

---

[١]. مجلة الأحكام العدلية (مادة ١٩)

[٢]. الأشباه و النظائر للإمام جلال الدين السيوطى (ص ١٤٠).

[٣]. انظر : الأشباه و النظائر لابن السبكي (٤١/١), المنثور فى القواعد (٣٢١/٢), الأشباه و النظائر للسيوطي (٣٣٣/١), المجموع المذهب فى قواعد المذهب (٣٧٥/٢), الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ١٠٥), إيضاح المسالك إلى القواعد إمام مالك (ص ٨٣-٨٢).

[٤]. أنظر : القواعد الفقهية للندوي (ص ٢٠٥), قواعد الفقه الإسلام للروكي (ص ١٦٠).

[٥]. أنظر : مجلة الأحكام العدلية (ص ٨٩), مادة رقم ١٩, ضرر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر (٣٦/١), شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ١٧٩), الوجيز فى إيضاح القواعد الكلية (ص ٢٥٦-٢٥٨).

[٦]. انظر : الممتع (ص ٢٢٣).

و رأى بعض المعاصرين أن التعبير بصيغة الحديث عن القاعدة بلفظ "لا ضرر و لا ضرار" أشمل و أعم حيث يشمل الضرر ابتداء و مقابلة, و أيضا يعطى تلك القاعدة قوة, إذ يجعلها دليلا شرعيا صالحا لبناء الأحكام عليه باعتبار أنها نص حديث نبوي, بخلاف قولنا : "الضرر يزال" فليس بهذا القول قوة شرعية كنص الخبر[1].

الفرع الأول : شرح مفردات القاعدة

الضرر : هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقا[2].

قال الباجي و محمد ابن اسماعيل اليمني "الضرر "ما قصد الإنسان به منفعة نفسه, و كان فيه ضرر على غيره[3].

و قال النووي "الضرر" أن تضر من لا يضرك, و الضرار أن تضر من أضر بك من غير جهة الإعتداء بالمثل و الإنتصار بالحق[4].

و عبر الفيومي : أن "الضرر" فعال بكسر أوله من ضار و مضارة, و ضرار بمعنى ضره, و اضطره إلى كذا بمعنى ألجأه إليه و ليس له منه بد[5].

و أرى بعد تدبر فى التعاريف السابقة, أن التعريف الأول أدق, لأنه أشمل و أعم و هو أكثر مناسبة لمراد الشارع الحكيم من تحريم الضرر, و وجه كونه أشمل, و أنه مشتمل على جميع حالات الضرار, سواء كان فيه منفعة للشخص الضار تعود عليه أم لا, بخلاف التعريف الآخر فإنهم مخصوص فى حالة ما إذا قصد الشخص الضار منفعة

---

(١). انظر : الوجيز فى إيضاح القواعد الفقه الكلية (ص ٢٥١).

(٢). انظر : الفتح المبين شرح الأربعين, لابن حجر أحمد بن محمد الهيتمي (ص ٥١٢), و شرح الموطأ, للزرقانى محمد ابن عبد الباقي (٤١/٤).

(٣). المنتقى شرح الموطأ, للباجى سليمان بن خلفى المالكى (٤٠/٦), و سبل السلام شرح بلوغ المرام, محمد بن إسماعيل اليمنى (٨٤/٣).

(٤). شرح الأربعين النووية (ص ٨٣, ٨٤).

(٥). المصباح المنير للفيومي (٤٢٥/٢).

نفسه, و نلاحظ فى التعريف أن لفظة "الغير" تجعل معنى مسمى الضرر المحرم و الذى ينبغى إزالته معنىً عاماً شاملا للإنسان و لغيره من حيوانات و نبات و بيئة.

و عليه عون الشريعة الإسلامية و مضرب مثل فى رعاية الحقوق و الحفاظ على عمارة الأرض و سعادة الإنسان, إذ جاءت بتحريم و منع الضرر مطلقا بما فى ذلك الإضرار بالحيوان و النبات و البيئة, و كل ما يضاد النفع, و يجلب الضرر و الأذى.

و هذا معنى كبير و أصل عظيم جاءت به الشريعة الإسلامية, فقررت فى أحكامها منع الضرر مطلقا.

الفرع الثانى : أنواع الضرر فى الفقه الإسلامي

يمكن تقسيم و تنويع الضرر إلى نوعين :

النوع الأول : الإضرار بحق[1].

وذلك كالاقتصاص من القاتل, و إجبار الظالم على رد الحقوق المغتصبة إلى أصحابها, و إقامة الحدود, و جهاد العدو, و قتال البغاة, و قطاع الطريق, و دفع الصائل, و الحجر على السفيه, و ذبح الحيوان, و غير ذلك مما نصت عليه الشريعة, و استوجبته العقول الصحيحة.

وحكم هذا النوع من الإضرار, مشروع بالإجماع, و جائز في العقول الصحيحة, و هو غير مراد من نفي الضرر الوارد في النصوص. لأن هذا النوع من الإضرار, فيه مصلحة عظيمة, و منفعة كبيرة, و في تركه مفسدة عظيمة, و مضرة كبيرة, فلو لم يكن مشروعا لتعطلت مصالح العباد, و لانتشر الضرر و الفساد.

وأرى أن هذا النوع من الإضرار, لا يدخل في مسمى الضرر, بل هو أقرب للنفع من الضر, لأن اعتبار الأمور يكون بمآلاتها, و ما يؤول إليه هذا النوع من الإضرار خير و منفعة, و لذلك قال رسول الله ﷺ : "انصر أخاك ظالما أو مظلوما", فقال رجل : يا رسول

---

[1]. انظر : المنتقى شرح الموطأ للباجي (٤١/٤), و شرح الموطأ للزرقاني (٤٠/٤).

الله أنصره إذا كان مظلوما, أفرأيت إذا كان ظالما كيف أنصره؟, قال":تحجزه أو تمنعه من الظلم فإن ذلك نصره"[1]. فجعل النبي ﷺ الأخذ على يد الظالم, و منعه و حجزه عن الظلم, نصرا له, و لا شك أن النصر لا يسمى ضرراً, لأن النبي ﷺ أمر به, و هو لا يأمر بالضرر و الشر, فوجب أن يكون هذا النصر نفعا و خيراً, كما لا شك أن منع الظالم يستوجب أذيته و إلحاق الضرر به في الغالب.

النوع الثانى : الإضرار بغير حق

وذلك مثل قتل النفس التي حرم الله, و الظلم, و الغصب, و السرقة, و الشتم و الغيبة, و أكل أموال الناس بالباطل, و أمثال هذه الأمور.

وهذا النوع من الإضرار محرم في كتاب الله, و سنة نبيه, و إجماع العلماء, و في العقول الصحيحة, كما تقدم قبل قليل.

يقول ابن رجب الحنبلي : "إنما نفي الضرر و الضرر بغير حق, فأما إدخال الضرر على أحد يستحقه, إما لكونه تعدي حدود الله فيعاقب بقدر جريمته, أو كونه ظلم نفسه و غيره, فيطلب المظلوم مقابلته بالعدل, فهذا غير مراد قطعا, و إنما المراد إلحاق الضرر بغير حق"[2].

الفرع الثالث : المعنى الإجمالي القاعدة

نص هذه القاعدة ينفى الضرر مطلقا فيوجب منعه سواء كان الضرر عاما أو خاصا و يوجب أيضا وقفه قبل و قوعه بطرق الوقاية الممكنة و يشمل أيضا رفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير التى تزيل آثاره و منع تكراره و من ثم كان إنزال العقوبات

---

[1]. أخرجه البخاري (٢/٢٥٥٠), كتاب الإكراه, باب يمين الرجل لصاحبه إته أخوه إذا خاف عليه القتل أو نحوه, من حديث أنس ابن مالك الأنصاري.

[2]. جامع العلوم و الحكم, لابن رجب الحنبلى (ص ٣٠٤).

المشروعة بالمجرمين لا ينافى هذه القاعدة و إن ترتب على معاقبتهم ضرر بهم لأن فيها عدلا و إنصافا و دفعا للضرر[١].

و المقصود بنفي الضرر : نفي فكر الثأر بمجرد الانتقام, لأن هذا يزيد فى الضرر و يوسع دائرته, فمن أتلف مال غيره مثلا لا يجوز أن يقاتل بإتلاف ماله, لأن فى ذلك توسعة للضرر بلا منفعة و ذلك بخلاف الجناية على النفس أو البدن مما شرع فيه القصاص, لأن الجنايات لا يقعمها إلا عقوبة من جنسها[٢].

و قيل أن معناها الإجمالى أن هذه القاعدة تفيد وجوب إزالة الضرر و رفعه بعد وقوعه, فالواجب شرعا فى شأن الضرر إذا كان واقعا أن يسعى فى إزالته و رفعه[٣].

و قال المنوي, فإن فى هذه القاعدة معنى : تحريم سائر أنواع الضرر إلا بدليل, لأن النكرة فى سياق النفس تعم فلا لحوق أو إلحاق ضرر أو إضرار بأحد فى ديننا أي لا يجوز شرعا لموجب خاص[٤].

الفرع الرابع : أصل القاعدة

أولا : من كتاب الله ﷻ . قول الله سبحانه ﷻ : ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥ...﴾[٥]. قال القرطبي فى الجامع لأحكام القرآن, كان الرجل يطلق إمرأته تطليقة واحدة ثم يدعها حتى إذاما تكاد تخلوا عدتها راعها ثم يطلقها, حتى إذا ما

---

[١]. الوجيز (ص ٧٩)

[٢]. المدخل الفقهي العام (٩٧٨/٢)

[٣]. انظر : الوجيز فى إيضاح القواعد الفقه الكلية (ص ٢٥٨). القواعد الفقهية و تطبيقاتها فى المذاهب الأربعة للدكتر محمد الزحيلي (٢١٠/١).

[٤]. فيض القدير للمنوي (٤٣١/٦)

[٥]. سورة البقرة : الآية ٢٣١.

تكاد تخلوا عدتها راجعها, و لا حاجة له فيها, إنما يريد أن يضرها بذالك, فنهى الله عن ذلك, و جعل الله من فعل ذلك ظالما لنفسها بهذا العدوان و المضارّة و عرض نفسه للعذاب, لأن إتيان ما نهى الله عنه تعرض لعذاب الله[1].

و قول الله ﷻ : ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ ... ﴿٢٨٢﴾ ﴾[2]. فى هذه الآية نهى الله عن المضارة و هو أن يدعي الشاهد إلى الشهادة, و الكاتب إلى الكاتبة و هما مشغولان, فإذا اعتذر بعذرهما أخرجهما و آذاهما. و قال : خالفتما أمر الله و نحو هذا من القول , فيضر بهما فنهى الله ﷻ عن هذا, لأنه لو أطلقه لكان فيه شغل عن أمر دينهما و معاشهما[3].

ثانيا : من السنة النبوية. و أما الأصل هذه القاعدة من السنة, عن أبى سعيد الخدري رضى الله عنه, أن رسول الله ﷺ قال : "لا ضرر و لا ضرار, من ضار, ضاره الله, و منْ شاق, شاق الله عليه"[4].

و الشطر الثانى من الحديث ورد فى الصحيح البخاري, و هو قوله ﷺ : "من ضار, ضَارَه الله به, و من شاق, شَاق الله عليه يوم القيامة"[5].

و لأبى داود من طريق أبى صرمة أن رسول الله ﷺ قال : " من ضار, ضاره الله به, و من شاق, شاق الله عليه"[6].

---

[1]. الجامع لأحكام القرآن للطبري (١٥٢/٣).

[2]. سورة البقرة : الآية ٢٨٢.

[3]. انظر : الجامع لأحكام القرآن (٣٠٥/٣).

[4]. المستدرك على الصحيحين للحاكم النيسابوري (٥٧/١).

[5]. هذا الحديث رواه عدد من الصحابة منهم أبو سعيد الخدري و عبادة ابن صامت و ابن عباس و أبو هريرة رضي الله عنهم, و قد أخرجه ابن ماجه فى سننه (٢٧٨٤/٢), كتاب الأحكام باب من بنى فى حقه ما يضره بجاره, رقم الحديث ٢٣٤. و الإمام أحمد فى مسنده (٥٥/٥), و البيهقى فى سننه (٦٩/٦), و الدارقطنى فى سننه (٢٢٨/٤), كتاب الأقضية و الأحكام, رقم الحديث ٨٥. و قال صحيح الإسناد على شرط مسلم و وافقه الذهبي و أخرجه مالك فى الموطأ (٧٤٥/٢) مرسلا, و الحدبث لا تخلو أكثر طرقه من مقال.

[6]. عون المعبود ط. الثانية ١٣٨٨ هـ – ١٩٦٩ م, المكتبة السلفية بالمدينة المنورة (٦٤/١٠).

و استغراق النفي فى الحديث يفيد تحريم سائر أنواع الضرر فى الشرع, لأنه نوع من الظلم و نفي الضرر يفيد دفعه قبل وقوعه بطريق الوقاية الممكنة, و رفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير التى تزيله و تمنع تكراره[١].

ثالثا : من الآثار. ما رواه يحي المازنى أن الضحاك ابن خليفة, ساق خليجا من العريضة[٢], فأراد أن يمر به فى أرض محمد بن مسلمة فأبى محمد, فقال له الضحاك : "لم تمنعنى و هو لك منفعة تشرب به أولا أو آخراً, و لا يضرك, فأبى محمد, فكلم فيه الضحاك عمر ابن الخطاب رضي الله عنه, فدعا عمر ابن الخطاب محمد ابن مسلمة فأمره أن يخلي سبيله, فقال محمد : "لا", فقال عمر : "لم تمنع أخاك ما ينفعه, و هو لك نافع, تسقي به أولاً و آخراً, و هو لا يضرك", فقال محمد : "لا, و الله", فقال عمر : "و الله ليمرن به و لو على بطنك, فأمره عمر أن يمر به, ففعل الضحاك[٣]. و وجه الدلالة من الأثر أن عمر سعى جاهدا لإزالة الضرر عن الضحاك, و ذلك بالسماح له بأن يمر بخليجه فى أرض محمد ابن مسلمة, لا سيما و لا ضرر فى هذا الأمر على محمد ابن مسلمة فلما أبى محمد ابن مسلمة السماح له بذلك, أجبره عمر عليه[٤].

رابعا : و من الإجماع, لقد أجمع العلماء على تحريم الضرر في الجملة, و أن الشريعة جاءت بنفيه و تحريمه و منعه بشتى الوسائل و الطرق, بل تحريم الضرر عندهم من أصول و قواعد الشريعة العظيمة, و هذا الإجماع مفهوم و ثابت من خلال أقوالهم و مذاهبهم التي قالوا فيها بتحريم الضرر, و الضرار بالمسلمين, أو إلحاق الأذى بهم, و في كلام الشاطبي الآتي ما يدل على إجماع علماء الأمة على تحريم الضرر.

---

[١]. انظر : القواعد الفقهية و تطبيقاتها د. محمد الزحيلي (١٩٩/١).

[٢]. الخليج كالنهر أو هو الماء يختلج من شق النهرو و العريض اسم واد فى المدينة. انظر : المنتقى شرح الموطأ, للباجى (٤٦/٦), و شرح الموطأ, للزرقانى (٤٣/٤).

[٣]. أخرجه الإمام ملك فى الموطأ (٢ /٧٤٦), كتاب الأقضية, باب القضاء فى المرفق, و الشافعى فى سنده بترتيب السندي (٤٤٣/٢), و البيهقى فى الكبرى (١٥٧/٦), كتاب إحياء الموات, باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم و دفع الضرر عنهم على الاجتهاد.

[٤]. انظر : التمهيد لابن عبد البر ١٠(/٢٣٠-٢٢٦). و المنتقى شرح الموطأ للباجى (٤٦/٦).

خامسا : دليل العقل. قد دل العقل على صحة القاعدة أيضا, قال أبو الحسن البصري : "معلوم بالعقل وجوب التحرز من المضار و حسن اجتلاب المنافع"[١], و قال الفخر الرازي : "إن الدفع الضرر مستحسن فى العقول, فوجب أن يكون الأمر كذلك فى الشرع"[٢].

الفرع الخامس : الأمثلة التطبيقية لهذه القاعدة فى الفقه

١. لو أشرقت السفينة على الغرق فألقى متاع غيره, ليخفف ضمنه, و لو سقط عليه متاع غيره, فخشي أن يهلكه, فدفعه فوقع فى الماء لم يضمنه, و جاء فى مجلة الأحكام العدلية, ما يلى : من أتلف نفسا أو أفسد عبادة لنفع يعود إلى نفسه فلا ضمان عليه, و إن كان النفع يعود إلى غيره فعليه الضمان"[٣].

٢. جاز أكل الميتة عند المخمصة, و إساغة اللقمة بالخمر, و التلفظ بكلمة الكفر للإكراه و كذا إتلاف المال, و أخذ مال الممتنع, من أداء الدين بغير إذنه و دفع الصائل و لو أدى إلى قتله, و لو عم الحرام قطرا, بحيث لا يوجد فيه حلال إلا نادرا, فإنه يجوز إستعماله ما يحتاج إليه و لا يقتصر على الضرورة[٤].

الفرع السادس : كيفية التعامل مع الضرر

و من الحقائق الشريفة أن الشريعة الإسلامية الغراء, تعاملت مع الضرر بثلاث صور كلية عظيمة, و معالجته بثلاث مراحل جليلة[٥] :

---

[١]. المعتمد فى أصول الفقه, لأبى الحسن البصري (١٠٦/٢).

[٢]. تفسير الرازي (١٤٠/١١).

[٣]. المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية (ص ١٠١).

[٤]. الأشباه و النظائر للإمام جلال الدين السيوطى (ص ١٤٠).

[٥]. انظر : شرح القواعد الفقهية, للزرقا (ص ١٦٦).

المرحلة الأولى : النهي عن الضرر قبل وقوعه, و هو الضرر المتوقع, و التغليظ فى شأنه و تحريم الإضرار بغير حق, و هذه المرحلة تمثلها قاعدة "لا ضرر و لا ضرار", و هي نص حديث شريف كما تقدم

المرحلة الثانية : إزالة الضرر بعد وقوعه, بشتى الطرق الشرعية التى توافق العقل السليم, و التفكير الصحيح, و هذه المرحلة تمثلها قاعدة "الضرار يزال".

المرحلة الثالثة : بيان كيفية إزالة الضرر بعد وقوعه, و ذلك بأن تكون إزالة الضرر بقدر الإمكان و المستطاع, إذا لم يمكن إزالته على جهة الكمال و التمام, و هذه المرحلة تمثلها قاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان.

فيتحصل : أن المعنى الظاهر للقاعدة, يفيد أن كل الضرر واقع أو متوقع تجب إزالته بأي طريقة و وسيلة ممكنة, إلا أن الفقهاء لم يتركوا القاعدة على عمومها و شمولها بل وضعوا لها شروطا و قيدوها بقيود لتحقيق معنى المطلوب.

و الضرر إذا وقع وجب فى الشرع إزالته, أي الذهاب به و رفعه, أو تحويله عن مكانه[١], و المراد بإزالة الضرر الواقع, إزالته بالطرق الشرعية لا بأي طريقة, فإزالته مشروط بشروط, و مقيدة بقيود[٢], و محكومة بقانون الشرع لا بقانون الهوى, و مرجع هذه الشروط و القيود إلى أساس واحد و مقصد عظيم, و هو جلب المصلحة و دفع المفسدة عن العباد و ممتلكاتهم قدر الإمكان, فإزالة الضرر فى الشريعة لا يكون بضرر آخر مثله أو فوقه, و الضرر الخاص الأقل لا يزال بالضرر العام الأكثر, و إذا ضاق الأمر احتمل الضرر الأخف لأجل الضرر الأشد[٣], و سيأتى مزيد بيان لهذه الشروط و القيود فى إزالة الضرر فى موضعها المناسب إن شاء الله تعالى.

---

[١]. التحيير شرح التحرير, للمرداوي (٣٨٤٦/٨), و شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ١٧٩).

[٢]. انظر : الأشباه و النظائر, لابن نجيم (ص ٨٧).

[٣]. القواعد للحصني (٣٤٦/١)

المطلب الثانى

تطبيقات القاعدة فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

الفرع الأول : جواز التلقيح الاصطناعي, لعلاج العقم[1] وعدم الإخصاب[2].

لا خلاف بين الفقهاء فى مشروعية التداوى من الأمراض التى تصيب الإنسان[3], و من تلك الأمراض عدم الإنجاب بين الزوج و الزوجة بالطريق الطبيعي لأن من بلغ سنا معينا ذكرا أو أنثى فإنه صالح للإخصاب فإذا بلغا هذه السن دون أن يتحقق الإنجاب على الرغم من تمام الجماع فى النكاح الصحيح, فإن هذا دليل على وجود علة أو مرض يقتضى العرض على الطبيب المتخصص, لأن عدم الإنجاب أو عدم الإخصاب يعد مرضا من الأمراض التى يندب لها التداوى و قد طلب بعض الأنبياء الذين ابتلاهم الله تعالى به فترة من الزمن التداوى منه :

فقد طلب سيدنا زكريا عليه السلام من الله تعالى بعد أن بلغ من الكبر عنيا, و بلغت امرأته العمر الذى فات زمن الإنجاب أن يهب له ذرية حرم منها طيلة حياته[4].

فقال تعالى على لسان زكريا : ﴿كٓهيعٓصٓ ۝١ ذِكْرُ رَحْمَتِ رَبِّكَ عَبْدَهُۥ زَكَرِيَّآ ۝٢ إِذْ نَادَىٰ رَبَّهُۥ نِدَآءً خَفِيًّا ۝٣ قَالَ رَبِّ إِنِّي وَهَنَ ٱلْعَظْمُ مِنِّي وَٱشْتَعَلَ ٱلرَّأْسُ شَيْبًا وَلَمْ

---

[1]. العقم هزمة تقع فى الرحم فلا تقبل الولد, و عقمت الرحم عَقْما و عُقِمت عُقما, و هو الذى لا يولد له, و منه الملك العقيم أي تقطع فيه الأرحام بالقبل و العقوق خوفا على الملك, و ريح عقيم لا تلقح سحابا و لا شجرا و يوم القيامة يوم عقيم لأنه لا يوم بعده. لسان العرب (٣٩٧/٤). الجامع لأحكام القرآن للقرطبي.

العقم عند الفقهاء المعاصرين : هو العجز عن الإنجاب لوجود علة أو عيب بالزوجين معا أو بأحدهما, و هما فى سن يمكن الإنجاب به عادة. الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء (ص ٧٠).

العقم عند الأطباء : هو العجز عن الإنجاب, أو عدم القدرة على الحمل بعد مرور مدة معينة, و قال بعضهم هو : فشل الحمل بعد مضى سنة كاملة على المعاشرة الزوجية. العقم عند الجال و النساء لسبير و فاخورى ص ٧.

[2]. عدم الإخصاب : عدم إنجاب لمدة سنة كاملة رغم وجود علاقة زوجية سليمة, و بدون استخدام أي مانع من موانع الحمل. أخلاقيات التلقيح الصناعي, محمد على البار (ص ٢٥).

[3]. حاشية ابن عابدين (٣/ ٢١١). مغنى المحتاج للشربيني (١٣٣/٣), المغنى, لابن قدامة (٤٥٩/٧).

[4]. تفسير الجلالين (ص ٣٩٦).

أَكُنۢ بِدُعَآئِكَ رَبِّ شَقِيّٗا ٤ وَإِنِّي خِفۡتُ ٱلۡمَوَٰلِيَ مِن وَرَآءِي وَكَانَتِ ٱمۡرَأَتِي عَاقِرٗا فَهَبۡ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيّٗا ٥ يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنۡ ءَالِ يَعۡقُوبَۖ وَٱجۡعَلۡهُ رَبِّ رَضِيّٗا ٦ يَٰزَكَرِيَّآ إِنَّا نُبَشِّرُكَ بِغُلَٰمٍ ٱسۡمُهُۥ يَحۡيَىٰ لَمۡ نَجۡعَل لَّهُۥ مِن قَبۡلُ سَمِيّٗا ٧ قَالَ رَبِّ أَنَّىٰ يَكُونُ لِي غُلَٰمٞ وَكَانَتِ ٱمۡرَأَتِي عَاقِرٗا وَقَدۡ بَلَغۡتُ مِنَ ٱلۡكِبَرِ عِتِيّٗا ٨ قَالَ كَذَٰلِكَ قَالَ رَبُّكَ هُوَ عَلَيَّ هَيِّنٞ وَقَدۡ خَلَقۡتُكَ مِن قَبۡلُ وَلَمۡ تَكُ شَيۡـٔٗا ٩﴾[1].

و أيضا طلب سيدنا إبراهيم عليه السلام من الله تعالى و هو فى الكبر أن يهب له ذرية صالحة فاستجاب الله ﷻ لدعائه فحمد الله ﷻ على ذلك, قال تعالى : ﴿رَبِّ هَبۡ لِي مِنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ١٠٠ فَبَشَّرۡنَٰهُ بِغُلَٰمٍ حَلِيمٖ ١٠١﴾[2]. و قال تعالى : ﴿ٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِ ٱلَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى ٱلۡكِبَرِ إِسۡمَٰعِيلَ وَإِسۡحَٰقَۚ إِنَّ رَبِّي لَسَمِيعُ ٱلدُّعَآءِ ٣٩﴾[3].

فمما سبق يتضح أن الإسلام حث على التداوى من جميع الأمراض البدنية و النفسية, بل أوجبه إذا كان فيه حفظ النفس من الهلاك. فلا يجوز التسرع في إصدار الحكم على القضية قبل استيعاب موضوعها و اكتمال صورتها.

و إن الطريق الطبيعي الذى جعله الله ﷻ للاستيلاد و التناسل هو التقاء الذكر بالأنثى, و قد جعل الله تعالى الجماع من المقاصد الرئيسية فى الزواج, لأنه لا يتم التناسل و التكاثر و حفظ النسل إلا به كما لا يتم تحصين الفرج و حفظه من الوقوع فى

---

[1]. سورة مريم : الآية ١-٩.

[2]. سورة الصافات : الآية ١٠٠-١٠١.

[3]. سورة إبراهيم : الآية ٣٩.

الفواحش إلا عن طريقه, و لا تتم الألفة و المحبة بين الزوجين إلا بواسطته, قال الله تعالى : ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ﴾[١].

و إذا تعذر الحصول على ذرية بالطريق الطبيعي الذى شرعه الله فإن الإنسان يلجأ إلى طرق الاستيلاد المستحدثة لأنها تكون الوسيلة الوحيدة للإنجاب عملا بالقاعدة" الضرر يزال" و التى منها التلقيح الاصطناعي.

وقبل أن نحكم هذه المسئلة بالقاعدة الفقهية لا بد من بيان ماهية التلقيح الاسطناعى, لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

أ. ماهية التلقيح الاصطناعي

أولا : التعريف اللغوي للتلقيح الاصطناعي

أما التلقيح : فهو وضع طلع الذكور فى الإناث و هو مأخوذ من لقح الناقة أي أحبلها, و الملاقيح هي : الأمهات, و ما فى بطونها من الأجنة [٢].

و قال ابن فارس : لقح يدل على إحبال ذكر لأنثى, ثم يقاس عليه ما يشبه, و اللقاح ماء الفحل[٣].

و أما الاصطناعي لغة فهو نسبة إلى صناعة, و هو مصدر, و يعنى : أن الشيئ المصنوع قد دخل فى تركيبه و إنشائه يد البشر[٤]. يصنعه صنعا فهو مصنوع و صنيع عمله و اصطناعه اتخذه, و يقال, اصطنع فلان خاتما إذا سأل رجلا أن يصنع له خاتما, و استصنع الشيئ : دعى إلى صنعه.

و الاصطناعي هو كل ما يجعله الإنسان بيده, و لم يكن موجودا طبيعي, يقال : " هذه المروحة صنعت فى مصر, أي جعلت فى مصر, أو صنع فى الصين.

---

[١]. سورة البقرة : الآية ١٨٧.

[٢]. مختار الصحاح, للرازي (ص ٥٥٧), معجم مقاييس اللغة (٢٦٠/٥)

[٣]. معجم مقاييس اللغة (٢٦١/٥)

[٤]. اللسان (٤٠٥٨/٥)

ثانيا :التعريف الاصطلاحي للتلقيح الاصطناعي

و أما الاصطلاح : فهو إدخال منى رجل فى رحم إمرأة بطريقة آلية[١].

و قيل, عملية نقل السائل المنوي إلى البويضة[٢], لغرض التلقيح عن طريق الاتصال الجنسي. حيث ينتقل السائل المنوي من الزوج إلى الرحم و يتم الإخصاب و الحمل[٣].

و قال كامبريدج هيفر أن التلقيح الاصطناعي (Artifical Insemination) هي العملية من خلالها توضع الحياوانت المنوية داخل الجهاز التناسلي للأنثى لغرض تشريب الإناث باستخدام وسائل آخري غير الجماع[٤].

و قيل أن التلقيح الاصطناعى هو عبارة عن استدخال مني الزوج إلى الجهاز التناسلي للزوجة بدون جماع, و هو عملية طبية تتمثل فى إخصاب المرأة عن طريق حقن السائل المنوي للرجل فى رحمها[٥].

فالمراد بإدخال المني هو أخذ سائل المنوي و إيصاله إلى الرحم, سواء كان يتوسط ذلك وضعه فى وعاء مختبري تلقح فيه بييضة المرأة بماء الرجل, ثم إدخالهما فى رحم المرأة, أو قذف المني مباشرة فى رحم امرأة بواسطة حقنة أو نحوها[٦].

و التلقيح إما أن يكون طبيعيا, و إما أن يكون اصطناعيا, فالأول هو الأصل الذي جعله الله تبارك و تعالى بحكمته الطريق الأصل للإنجاب, فإنجاب الأولاد إنما يتم عن

---

[١]. انظر : العقم عند الرجال و النساء (ص ٣٧٩), و تربية الأولاد فى الإسلام (٩٩٥/٢)

[٢]. البييضة أو البويضة (Egg cell) هي الخلية الجنسية الأنثوية أي المشيج المؤنث. يتم إنتاج البويضة في المبيض, حيث تمتلك الحيوانات والنباتات البذرية مبيضاً أو أكثر. عادة ما تكون البويضة أكبر بكثير من الحيوانات المنوية وعندما تندمج البويضة مع الحيوان المنوي, ينتج عن ذلك بويضة مخصبة والتي تطور تدريجيًا لتكوين الكائن الحي.
https://ar.wikipedia.org/wiki/بويضة

[٣]. معجم المعانى الجامع, مادة التلقيح الصناعي

[٤] . Artifical Insemination is the deliberate introduction of sperm into a female's uterus or cervix for the purpose of achieving, a pregnancy through in vivo fertilization by means other than sexual intercourse.
Hammond, John, et al. The Artifical Insemination of Cattle pp. 61 (Cambridge Heffer, 1947)

[٥]. انظر : أحكام القانونية و حدوده الشرعية دراسة مقارنة لدكتور محمد المرسي زهرة (ص ٥٦).

[٦]. قضايا الطبية المعاصرة, أ. د. علي محي الدين القره داغي و أ. د. على المحمدي (ص ٥٦٤)

طريق المعاشرة الزوجية العادية حتى يحصل الحمل. و الثانى التلقيح الاصطناعي, و هو يكون بأن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج و تحقن فى الموضع المناسب داخل مهبل زوجته أو رحمها, حتى تلتقى التقاء طبيعيا بالبويضة التى يفرزها مبيض زوجته و يقع التلقيح بينهما, ثم العلوق فى جدار الرحم بإذن الله ﷻ كما فى حال الجماع, و هذا لأسلوب يلجأ إليه إذا كان فى زوج قصور لسبب ما, عن إيصال مائه فى المواقعة إلى الموضع المناسب[١].

ب. الفقهاء المتقدمون أشاروا عن التلقيح الاصطناعي

إن التلقيح الاصطناعي الذى عرفه العصر الحديث و ثار حوله الجدل قد عرفه فقهاؤنا المتقدمون منذ عصور قديمة, إلا أنهم لم يسمونه بالتلقيح الإصطناعي كما هو الآن, و قد عبر الفقهاء المتقدمون عن التلقيح الاصطناعي ب"الاستدخال" أي استدخال المرأة المني فى رحمها بنفسها أو بطريقة أخري. و هو كما الآتى :

قال الحنفية, فى باب وجوب العدة : "أدخلت منيه فى فرجها هل تعتد, و قال ابن عابدين تعليقا على عبارة "أدخلت منيه فى فرجها", أي "أدخلت مني زوجها فى فرجها من غير خلوة و لا دخول"[٢].

و قالو أيضا, "إذا أدخلتْ منيا فى فرجها ظننته مني الزوج أو سيد فعليها العدة كالموطوءة بشبهة. و قال فى البحر الرائق, و لم أراه لأصحابنا و القواعد لا تأباه لأن وجوبها لتعرف براءة الرحم"[٣].

و قالو أيضا, إذا عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت الجارية ماءه فى شيئ فاستدخلته فرجها فعلقت الجارية و ولدت فالولد ولده و الجارية أم ولد له[٤].

---

[١]. قضايا الطبية المعاصرة, أ. د. علي محي الدين القره داغي و أ. د. على المحمدي (ص ٥٦٤)

[٢]. حاشية ابن عابدين (٥٢٨/٣)

[٣]. البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٦٩/٤)

[٤]. حاشية ابن عابدين (٦٦/٢)

مما سبق يتضح أن الفقهاء المتقدمون قد تعرضوا لهذه القضية التى حازت على مساحة من الجدل و النقاش بين الفقهاء المعاصرين فقد فرضها الفقهاء من قرون بعيدة, و هذا يدل على أن الفقه الإسلامي صالح لكل زمان.

ت. أساليب التلقيح الاصطناعي :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة قد بين أن التلقيح الاصطناعي له أساليب عديدة[1], و هي كالآتي :

أولا : الأساليب الجائزة :

الأسلوب الأول : أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج و تحقن فى الموقع المناسب داخل مهبل زوجته أو رحمها حتى تلتلقى النطفة التقاء طبيعيا بالبويضة التى يفرزها مبيض زوجته, و يقع التلقيح بينهما ثم العلوق فى جدار الرحم بإذن الله, كما فى حالة الجماع.

و هذا الأسلوب يلجأ إليه إذا كان فى الزوج قصور لسبب ما عن إيصال مائه فى المواقعة إلى المواضع المناسب. وهو أسلوب جائز شرعا بالشروط العامة الآنفة الذكر, و ذلك بعد أن تثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية لأجل الحمل.

الأسلوب الثانى : أن تؤخذ النطفة من زوج و بويضة من مبيض زوجته فتوضعا فى أنبوب اختبار ثم بعد أن تأخذ اللقيحة بالانقسام و التكاثر تنقل فى الوقت المناسب من أنبوب الاختبار إلى رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة لتعلق فى جداره و تنمو و تتخلق ككل جنين, ثم فى نهاية مدة الحمل الطبيعية تلده الزوجة طفلا أو طفلة, و هذا هو طفل الأنبوب الذى حققه الإنجاز العلمي الذى يسره الله, و ولد به إلى اليوم

[1]. فقه النوازل, دراسة تأصيلية تطبيقية, لكافة القرارت الصادرة عن المجامع الفقهية فى النوازل المعاصرة. د محمد ابن حسين الجيزاني. دار ابن الجوزي (٦٨/٤)

عدد من الأولاد ذكورا و إناثا و توائم تناقلت أخبارها الصحف العالمية و وسائل الإعلام المختلفة.

و يلجأ إلى هذا الأسلوب االثاني عندما تكون الزوجة عقيما بسبب انسداد القناة التى تصل بين مبيضها و رحمها (قناة الفالوب)

و هذا أسلوب مقبول مبدئيا فى ذاته بالنظر الشرعي, لكنه غير سليم تماما من موجبات الشك فيما يستلزمه و يحيط من ملابسات, فينبغى أن لا يلجأ إليه إلا فى الضرورات القصوي[1].

ثانيا : الأساليب المحرمة :

الأسلوب الأول : أن تؤخذ نطفة من رجل و تحقن فى المقع المناسب من زوجة رجل آخر حتى يقع التلقيح داخليا ثم العلوق فى الرحم.

و يلجأ إلى هذا الأسلوب حين يكون الزوج عقيما لا بذرة فى مائه, فيأخذون النطفة الذكرية من غيره.

الأسلوب الثانى : أن يجري تلقيح خارجي فى أنبوب الاختبار بين نطفة مأخوذة من زوج, و بويضة مأخوذة من مبيض امرأة ليست زوجته (يسمونها متبرعة) ثم تزرع اللقيحة فى رحم زوجته.

و يلجأون إلى هذا الأسلوب عندما يكون مبيض الزوجة مستأصلا أو معطلا, و لكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه.

الأسلوب الثالث : أن يجري تلقيح خارجي فى أنبوب اختبار بين نطفة رجل و بويضة من امرأة ليست زوجة له (و يسمونها متبرعين) ثم تزرع اللقيحة فى رحم امرأة أخرى متزوجة.

---

[1]. فقه النوازل, دراسة تأصيلية تطبيقية, لكافة القرارت الصادرة عن المجامع الفقهية فى النوازل المعاصرة. د محمد ابن حسين الجيزاني. دار ابن الجوزي (٤/٧٠)

و يلجأون إلى ذلك حينما تكون المرأة المتزوجة التى زرعت اللقيحة فيها عقيما بسبب تعطل مبيضها لكن رحمها سليم و زوجها أيضا عقيم و يريدان ولدا.

الأسلوب الرابع : أن يجري تلقيح خارجي فى وعاء الاختبار بين بذرتي زوجين ثم تزرع اللقيحة فى رحم امرأة تطوع بحملها.

و يلجأون إلى ذلك حين تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب فى رحمها, و لكن مبيضها سليم منتج, أو تكون غير راغبة فى الحمل ترفهاً, فتطوع امرأة أخرى بالحمل عنها.

فهذه الأساليب الأربعة من أساليب التلقيح الاصطناعي فى الطريق الداخلي و الخارجي مما سبق بيانه فجميعها محرمة فى الشرع الإسلامي لا مجال لإباحة شيئ منها[١], لأن البذرتين الذكرية و الأنثوية فيها ليست من زوجين أو لأن المتطوعة بالحمل هي أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين.

ث. فتاوى المجامع الفقهية فى مسألة التلقيح الاصطناعي.

على الرغم من أن الفتاوى الشرعية و القرارات الصادرة من المجامع الفقهية تؤكد مشروعية بعض أنواع التلقيح و ثبوت الآثار المترتبة عليه, و إليك الفتاوى[٢] الصادرة فى ذلك :

فقد صدرت عن دار الإفتاء المصرية عام ١٩٨٠ فتوى صريحة نصت على ما يلى : "إذا كان تلقيح الزوجة بذات مني الزوج دون شك فى استبداله أو اختلاطه بمنى غيره من إنسان أو مطلق حيوان جاز شرعا إجراء هذا التلقيح. فإذا نبت ثبت النسب تخريجا

---

[١]. فقه النوازل, دراسة تأصيلية تطبيقية, لكافة القرارت الصادرة عن المجامع الفقهية فى النوازل المعاصرة. د محمد ابن حسين الجيزاني. دار ابن الجوزي (٧٤/٤)

[٢]. انظر : مجلة مجمع الفقهي الإسلامي, الدورة الثانية, الجزء الأول ١٤٠٧ هـ/١٩٨٦ م, (ص ٣٠٩).

على ما قرره الفقهاء من وجوب العدة و ثبوت النسب على من استدخلت مني زوجها فى محل التناسل منها[١].

كما قرر مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة , بالتاريخ ربيع الآخر ١٤٠٤ : "يجوز التلقيح الاصطناعي إذا كان بين الزوجين دون دخول طرف الثالث متى ثبتت الحاجة إلى الحمل بشرط عدم الخلوة بين المعالج و المرأة, و أن يكون المعالج امرأة مسلمة إن أمكن, و أن يتقيد انكشافه عورة المرأة بقدر الضرورة, مع الأخذ بالحذر و الاحتياط من اختلاط النطف أو اللقائح"[٢].

و كذالك, فقد قرر مجمع الفقهي الإسلامي بجدة فى التاريخ صفر ١٤٠٧ هـ : "إذا كان التلقيح الاصطناعي بين زوجين بأن يتم التلقيح داخليا أو خارجيا فلا حرج فيه عند الحاجة مع ضرورة الأخذ بكل الاحتياطات اللازمة[٣].

و فى جواز التلقيح الاصطناعي الخارجي, فقد قرر ندوات جمعية العلوم الطبية الإسلامية فى الأردن فى التاريخ ١٩٩٢/١١ م. و نص القرار : "يجوز شرعا تلقيح بييضة الزوجة بماء زوجها فى طبق أو أنبوب ثم تعاد إلى رحم الزوجة, و ذلك حال قيام الزوجية و برضى الزوجين, على أن يقوم بهذه العملية لجنة طبية موثوقة فى مركز حكومي أو مؤسسة رسمية أو غير رسمية مع وجود ضمانات يؤمن معها من اختلاط الأنساب[٤].

و صدرت فتوى للإمام الأكبر الشيخ محمد شلتوت شيخ الأزهر السابق جاء فيها "من المعلوم أن تخلق الولد إنما هو من السائل المنوي الذى يخرج من الرجل فيصل إلى الرحم المستعد للتفاعل, و من هنا نستطيع أن نقرر بالنسبة لحكم شرعية فى التلقيح

---

[١]. انظر : فتوى رقم ٦٣ الصادرة عن دار الافتاء المصرية بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٨٠, تم نشرها مع مجموعة الفتاوى الإسلامية الصادرة عن دار الإفتاء المجلد التاسع رقم ١٢٢٥ ص ٣٢١٣-٣٢٢٨, نشر المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية ١١٥-, و هي الفتوى الصادرة عن الإمام جاد الحق على جاد الحق.

[٢]. فقه النوازل, دراسة تأصيلية تطبيقية, لكافة القرارت الصادرة عن المجامع الفقهية فى النوازل المعاصرة. د محمد ابن حسين الجيزاني. دار ابن الجوزي, وثيقة الرقم ٢٣٥ (٦٨/٤)

[٣]. المرجع السابق, وثيقة الرقم ٢٣٧ (٨٢/٤)

[٤]. المرجع السابق, وثيقة الرقم ٢٣٩ (٨٥/٤)

الاصطناعي الإنساني أنه إذا كان بماء الرجل لزوجته كان تصرفا واقعا فى دائرة القانون, و الشرائع التى تخضع لحكمها المجتمعات الإنسانية الفاضلة, و كان عملا مشروعا لا إثم فيه و لا حرج و هو بعد هذا قد يكون فى تلك الحالة سبيلا للحصول على ولد شرعي , يذكر به والداه و به تمتد حياتهما و تكمل سعادتهما النفسية و الاجتماعية, و يطمئنان على دوام الأسرة و بقاء المودة بينهما"[١].

و هذا ما ظهر لمجلس المجمع الفقهي و ندوات فى هذه القضية ذات الحساسية الدينية القوية من قضايا الساعة, و نظرا لما فى التلقيح الاصطناعى بوجه عام من ملابسات حتى فى الصورتين الجائزتين شرعا, و من احتمال اختلاط النطف أو اللقائح فى أوعية الاختبار, و لا سيما إذا كثرت ممارسته و شاعت, فإن مجلس المجمع الفقهي ينصح الحريصين على دينهم أن لا يلجأوا إلى ممارسته إلا فى حالة الضرورة القصوي, و بمنتهى الاحتياط و الحذر من الاحتلاط النطف و اللقائح[٢].

ج. ضوابط جواز التداوى من العقم و عدم الاخصاب للتلقيح الاصطناعي

١. أن تثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية من أجل الحمل.

٢. أن يتم التحقق من قيام الزوجية بين من أخذ منه السائل المنوي و بين المرأة المراد تلقيحها, أي أن يكون ذلك أثناء قيام عقد الزوجية بين زوجين[٣].

٣. أن يتم مراعاة أحكام الفحص الطبي المتعلقة بكشف العورة حيث يكون كشفا جائزا عندالضرورة, و الضرورة تقدر بقدرها.

٤. أن يكون المعالج إمرأة مسلمة إن أمكن, و إلا فامرأة غير مسلمة, و إلا فالطبيب مسلم ثقة, و إلا فغير المسلم[٤].

[١]. الفتاوى دراسة لمشكلات المسلم المعاصر فى حياته اليومية و العامة, للإمام الكبر محمود شلتوت (ص ٣٢٧, ٣٢٨).

[٢]. القضايا الطبية المعاصرة,

[٣]. انظر الأحكام الطبية المتعلق بأحكان التساء, د. محمد خالد منصور (ص ٨٨).

[٤]. انظر : قرارات المجمع الفقهي الإسلامي (ص ١٦٤).

٥. أن يغلب على ظن الطبيب تحقيق نتائج إيجابية من إجراء هذه العملية.

٦. أن تتم العملية فورا و أمام الزوج, مع إهدار جميع ما يتبقى من الحيوانات المنوية بعد التلقيح[١].

و بناء على هذا, يتضح جواز التداوى من العقم و عدم الاخصاب بالتلقيح الاصطناعي, و يتضح تطبيق قاعدة "لا ضرر و لا ضرار" لأن العقم و عدم الإخصاب من الضرر الذي يمنع التناسل و التوالد الذى هما مقصدان من المقاصد الرئيسية فى الزواج.

الفرع الثانى : جواز إزالة الأصبع الزائدة (العيب الخلقي)

و لإيضاح هذه المسألة لابد ببيان أنواع العيوب.

أ. أنواع العيوب :

فا العيوب فى جسم الإنسان نوعان, و هما :

أولا : عيوب خلقية

عيوب خلقية – بكسر الخاء - : و هي العيوب التى تنشأ فى جسم الإنسان بسبب منه, لا بسبب خارج عنه, سواء ولد بها, أو كانت ناشئة من الآفات, و الأمراض التى تصيب جسم الإنسان [٢]. أو العيوب الذى يوجد فى جسم الإنسان على غير خلقته المعهودة كالأصبع الزائدة , و الشق فى الشفة العليا, و التصاق أصابع اليدين و الرجلين[٣].

ثانيا : عيوب طارئة

[١]. انظر الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء (ص ٨٨-٨٩). البنوك الطبية البشرية (ص ٤٣٣).

[٢]. أحكام الطبية المتعلقة بالنساء فى الفقه الإسلامي, د. محمد خالد منصور (ص ١٨٥)

[٣]. أحكام الجراحة الطبية (ص ١٨٣)

و هي العيوب الناشئة عن سبب خارج الجسم كما فى العيوب و التشوهات الناشئة من الحوادث و الحروق, و مثال ذالك : كسور الوجه التى تقع بسبب الحوادث, تشوه الجلد بسبب الحروق, تشوه الجلد بسبب الآلات القاطعة [١].

ب. آراء العلماء فى هذه المسألة

و من أنواع العيوب فالأصبع الزائدة من عيوب الخلقية التى ولد عليها الإنسان, و قد اختلف العلماء فى عمليات الجراحة لهذا النوع من العيوب, بناء على أقوالهم فى قطع الأصبع الزائدة إلى ما يلى :

القول الأول : ذهب أصحاب هذا القول إلى جواز قطع الأصبع الزائدة إذا لم يلحق الإنسان ضرر, و بهذا قال الحنفية إذا أراد الرجل أن يقطع إصبعا زائدة أو شيئا آخر قال نُصير - رحمه اللَّه تعالى - إن كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فإنّه لا يفعل و إن كان الغالب هو النجاة فهو في سعة منْ ذلك[٢].

القول الثاني: ذهب أصحاب هذا القول إلى عدم جواز قطع الأصبع الزائدة, و به قال القاضي عياض من المالكية, و الإمام أحمد, و ابن جرير الطبري, و استثنوا من ذلك فيما إذا كانت الزوائد مؤلمة.

قال القاضي عياض "أن من خلق بأصبع زائدة أو عضو زائد أنه لا يجوز له قطعه و لا نزعه عنه, لأنه من تغيير خلق الله, إلا أن يكون هذا الزائد مما يؤذيه من أصبع أو ضرر يؤلمه[٣].

و قال المرداوي "ولا تقطع الإصبع الزائدة, نقله عبد الله عن أحمد[٤].

---

[١]. أحكام الطبية المتعلقة بالنساء فى الفقه الإسلامي, د. محمد خالد منصور (ص ١٨٦)

[٢]. الفتاوى الهندية , لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخى, الناشر دار الفكر, الطبعة الثانية (٣٦٠/٥)

[٣]. إكمال المعلم بفوائد مسلم , شرح صحيح المسلم, للقاضى عياض, تحقيق د. يحى إسماعيل, الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ – ١٩٩٨ م (٣٣٠/٦)

[٤]. انظر : كشاف القناع , للمرداوي (٨١/١)

ونقل القرطبي عن ابن جرير نحو ذلك : في حديث ابن مسعود[١] دليل على أنه لا يجوز تغيير شيء من خلقها الذي خلقها الله عليه بزيادة أو نقصان, التماس الحسن لزوج أو غيره...[٢]

أدلة القول الأول : الدليل الذي ألتُمِسَ للقائلين بالجواز هو : أن الاعتداء على الزوائد لا يوجب دية المعتدي, لأنه لم يذهب منفعة ولا جمالاً, و إنما وجبت حكومة[٣] عدل[٤].

قال السرخسي "و لو قطع في كف رجل أصبعاً زائدة ففيها حكم عدل, لأن الأصبع الزائدة نقصان معنى, فتفويتها لا يمكن نقصاناً في البطش و إنما يلحق به ألماً وشيناً في الظاهر باعتبار الأثر فيجب حكم عدل باعتباره و لا قصاص[٥].

وقال الماوردي" إذا كانت الإصبع الزائدة في كف المقطوع دون القاطع اقتصصنا من كف القاطع و أخذنا منه حكومة الأصبع الزائدة[٦].

أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بعدم قطع الإصبع الزائدة بما يلي:

---

[١]. حديث ابن مسعود الذي أخرجه مسلم, كتاب اللباس والزينة, باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة, والواشمة والمستوشمة, والنامصة والمتنمصة, وهو قوله صلى الله عليه وسلم: (لعن الله الواشمات والمستوشمات, والنامصات والمتنمصات والمتفلجات للحسن, المغيرات خلق الله)

[٢]. أحكام القرآن, للطبيري (٢٥٢/٥)

[٣]. الحكومة : بضم الحاء مصدر حكم, و منه قولهم : لو ضربه على أذنه فأفقده بعض سمعه فالواجب فيه حكومة. معجم لغة الفقهاء (١٨٤), و حكومة العدل متعلقة بالجراحات التي ليس فيها دية معلومة بل ترجع لتقدير الإمام, و قيل أن حكومة العدل : أن يقوم المجنى عليه عبدا لا جناية به, ثم يقوم و هي به قد برئت فما نقصته الجناية فله مثله من الدية , انظر : المغنى (١٢/ ١٧٨).

[٤]. أحكام الجراح التجميل, لدكتور الشبير (ص ٥٧)

[٥]. المبسوط, للشيباني (٢٦/ ١٦٧-١٦٦), وانظر : بدائع الصنائع, للكاساني (١/ ٣٠٣), الهداية شرح بداية المبتدي (٣١٧/١٠)

[٦]. الحاوي الكبير, للماوردي (١٢/ ١٧٩), وانظر : روضة الطالبين, للنووي (١٣٤/٧-١٤٤)

من القرآن الكريم : قال تعالى: ﴿وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴿١١٩﴾﴾[1].

وجه الاستدلال : أن الله ﷻ حرم تغيير الخلقة و الهيئة[2].

ومن السنة المطهرة : ما جاء عن النبي ﷺ :"لعن الله الواشمات[3] و المستوشمات, و النامصات[4] و المتنمصات و المتفلجات[5] للحسن, المغيرات خلق الله"[6].

وجه الدلالة : يحرم تغيير شيء من خلق الله بزيادة أو نقص, و أن فاعل ذلك مستحق للعن و الطرد من رحمة الله.

المناقشة :

إن في استدلال أصحاب القول الأول بجواز قطع الإصبع الزائدة و ذلك بالنظر إلى أقوال العلماء في أن الاعتداء على الزوائد لا يوجب الدية, بل فيها حكومة عدل, و ذلك لأن هذه المسألة متعلقة بالمماثلة في القصاص, و قد أوردها العلماء ضمن باب الديات في كتب الفقه.

أما أصحاب القول الثاني فإنهم قالوا بعدم الجواز استناداً إلى الأدلة التي أوردوها, إلا أنهم استثنوا من ذلك أن يلحق الألم و الأذى الشخص المتضرر, و الألم قد يكون حسياً أو معنوياً.

---

[1]. سورة النساء : الآية ١١٩

[2]. انظر : جامع البيان في تأويل القرآن, محمد بن جرير (١٨١/٥), أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٥٠١), الجامع لأحكام القرآن (٢٥٢/٥)

[3]. من وَشَمَ اليَدَ وَشْماً, إذا غرزها بإبرةٍ ثم ذَرَّ عليها النَؤُورَ, وهو النِّيلَجُ. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (٥ / ٢٠٥٢) مادة (وشم)

[4]. من (نَمَصَ) النُّونُ وَالْمِيمُ وَالصَّادُ أُصَيْلٌ يَدُلُّ عَلَى رِقَّةِ الشَّعْرِ أَوْ نَتْفٍ لَهُ. مقاييس اللغة (٥ / ٤٨١) مادة (نمص)

[5]. من الفَلَجُ وهو في الأسنان: تباعُدُ ما بين الثنايا والرَباعيات. رجلٌ أَفْلَجُ الأسنان, وامرأةٌ فلجاء الأسنان. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (١ / ٣٣٥) مادة (فلج)

[6]. سبق تخريجه

الراجح هو جواز إزالة الإصبع الزائدة, و ما في معناها من عيوب خلقية ولد عليها الإنسان مثل الإصبع الزائدة و الشفة العليا المشقوقة, و التصاق أصابع اليدين و الرجلين, و ذلك لأن فى هذه العيوب ضرر حسي و معنوي, و القاعدة تقول "لا ضرر و لا ضرار", و هو كذلك موجب للترخيص بفعل الجراحة لأنه يعتبر حاجة, فتنزل منزلة الضرورة و يرخص بفعلها إعمالاً للقاعدة الشرعية: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة[١].

ت. فتاوى المعاصرين فى هذه المسألة

فقد عرضت ندوة "الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية" بالتاريخ شعبان ١٤٠٧ هـ, لموضوع (جراحة التجميل) : "الجراحات التى يكون الهدف منها علاج المرض الخلقة و الحادث بعد الولادة لإعادة شكل أو وظيفة العضو السوية المعهودة له, جائزة شرعا و يرى الأكثرية أنه يعتبر فى حكم هذا الحكم إصلاح عيب أو دمامة تسبب للشخص أذى عضويا أو نفسيا[٢].

و قال الشيخ عبد الله بن جبرين : "... أم الإصبع الزائد فلا بأس بإزالته بالعملية الجديدة إذا أمن الضرر و العيب, فإنه فى الغلب يشوه الخلقة, و لا يستعمل فى اليد"[٣].

و هو ما ذهب إليه الشيخ محمد الشنقيطي[٤].

و صدرت فتوى اللجنة الدائمة للبحوث و الافتاء : "جاز استئصال الإصبع الزائد إذا أمن الخطر, و لا حرج فى ذلك"[٥].

---

[١]. الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص ٩١), الأشباه والنظائر للسيوطي (ص ٨٨)

[٢]. فقه النوازل, دراسة تأصيلية تطبيقية, لكافة القرارت الصادرة عن المجامع الفقهية فى النوازل المعاصرة. د محمد ابن حسين الجيزاني. دار ابن الجوزي (٢٢٧/٤).

[٣]. الفتاوى الشرعية في المسائل الطبية, لعبد الله ابن عبد الرحمن الجبرين(ص ١٥٢)

[٤]. انظر : أحكام الجراحة الطبية, للشنقيطي, الطبعة الثانية ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م (ص ١٥٢)

[٥]. انظر : الفتاوى المتعلقة بالطب وأحكام المرضى, للشيخ عبد العزيز ابن باز (٢٥٧/١)

ث. ضوابط التداوى بالجراحة الطبية[1].

إزالة ضرر المرض بالجراحة الطبية ذكر العلماء له ضوابط, أذكر منهما ما يأتى :

١. أن تكون الجراحة مشروعة.

فلا يجوز للمريض أن يطلب فعل الجراحة, و لا للطبيب أن يجيبه إلا بعد أن تكون تلك الجراحة المطلوبة مأذونا. بفعلها شرعا. و الجراحة الطبية تشتمل على أنواع مختلفة منها ما يتفق مع الشرع و شهدت النصوص بجوازه, و منها ما هو بخلاف ذلك[2].

٢. أن يكون المريض محتاجا إلى الجراحة.

و ذلك أن الأصل حرمة جرح جسم الإنسان المعصوم دون موجب شرعي, فإذا كان هناك حاجة أو ضرورة لإجراء الجراحة جاز إجراؤها, فإذا بلغ الإنسان بسبب الأمراض الجراحية مقام الاضطرار و الحاجة, فإن الشرع يأذن له حينئذ بفعلها دفعا لذلك الضرر[3].

٣. أن يأذن المريض أو وليه بفعل الجراحة.

لا بد من إذن المريض بالجراحة إذا كان أهلا لذلك, و هو البالغ العاقل, فإذا لم يكن أهلا اعتبر إذن وليه, و لا بد للولي أن يعطي الإذن و هو على بينة من أمره, و ذلك لأن الصلة بين المريض و الطبيب يحكمها عقد طبي, و قيام العقد يستلزم إرادة طرفيه, و لا يجوز للطبيب إجراء جراحة دون موافقة المريض أو وليه[4].

٤. أن تتوفر الأهلية فى الطبيب الجراح و مساعديه.

---

[1]. أحكام الجراحة الطبية محمد الشنقيطى (ص ١٠٤).

[2]. انظر : الجراحة التجميلية دز صالح فوزان (ص ٩٤).

[3]. انظر : أحكام الجراحة الطبية (ص ١٠٥).

[4]. انظر : الجراحة التجميلية دز صالح فوزان (ص ٩٤-٩٥).

يشترط فى الطبيب الجراح أن يكون أهلا للقيام بالجراحة و أدا ئها على الوجه المطلوب, و يتحقق ذلك بأن يكون ذا علم و بصيرة لابمهمة الجراحية المطلوبة, و بأن يكون قادرا على تطبيقها و أدائها على الوجه المطلوب[1], و قد أشار إليه الفقهاء[2].

٥. أن يغلب على الظن الجراح, نجاح الجراحة.

و يشترط لإجراء العمليات أن تكون نسبة نجاحها عالية, و بناء على ذلك فإنه إذا غلب على ظنه هلاك المريض بسببها, فإنه لا يجوز له فعلها, لأن ذلك مخاف لأصول الشرع التى رعت حفظ النفس و اعتبرته من الضروريات, و نهت عن تعريضها للهلاك و التلف, كما قال الله تعالى : ﴿وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ... ﴿١٩٥﴾﴾[3]. و يعتبر الطبيب الجراح هو المرجع فى الحكم بغلبة الظن بسلامة المريض من أخطار الجراحة أو عدمها[4].

و قد جاء فى الفتاوى الخانية : "إذا أراد أن يقطع أصبعا زائدة أو شيئا آخر, قال أبو نصر رحمه الله إن كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فإنه لا يفعل لأنه تعريض النفس للهلاك, و إن كان الغالب هو النجاة فهو فى سعة من ذلك"[5]

٦. أن لا يوجد البديل الذى هو أخف ضررا من الجراحة.

إذا وجد بديل يمكن بواسطته علاج المريض بإذن الله كالعقاقير و الأدوية لزم المصير إليه؟ صيانة لأرواح الناس و أجسادهم, لئلا تتعرض لأخطار الجراحة و مضاعفاتها المحتملة, اعتبار للأصل الموجب لعلاج المريض بالأسهل, و إنه لا يصير إلى علاجه بذلك الأسهل[6].

---

[1]. المرجع السابق (ص ١١٢).

[2]. انظر : المغنى (٥/٥٣٨).

[3]. سورة البقرة : الآية ١٩٥.

[4]. انظر : أحكام الجراحة الطبية (ص ١١٧-١١٩).

[5]. انظر : الفتاوى الخانية, و فتاوى قاضى خان للإمام حسن ابن منصور الاوزجندي, (٤٠٩/٣), الطبعة الثانية, دار صادر بيروت.

[6]انظر : أحكام الجراحة الطبية (ص ١٢٠-١٢١).

٧. أن تترتب المصلحة على فعل الجراحة.

يشترط لجواز التداوى بالجراحة أن تترتب المصلحة الطبية على فعلها سواء كانت تلك المصلحة ضرورية كما فى الجراحة التى يقصد منها إنقاذ النفس المحرمة, أو كانت حاجية كما فى الجراحات التى يقصد منها إعادة الأعضاء إلى حالتها الطبيعة, و دفع ضرر الأسقام و الآفات التى أصابتها, و ذلك لأن الجراحة الطبية إنما شرعت لمصلحة الأجساد و دفع ضرر الأسقام عنها, فإذا انتفت تلك المصلحة و كانت ضرراً محضاً فإنه حينئذ ينتفى السبب الموجب للترخيص بفعلها[١].

٨. أن لا يترتب على فعلها ضرر أكبر من ضرر المرض.

إذا اشتملت الجراحة على ضرر أكبر من ضرر المرض حرم على الطبيب إجرائها, لما فيه من تعريض الأجساد للضرر الأكبر, و وجب على المريض البقاء على الضرر الأخف, و الامتناع عن فعل الجراحة المشتملة على الإلقاء بالنفس إلى الهلاك و التلف[٢].

هكذا, فإن الإنسان قد يولد بعضو زائد أو بجزء من عضو زائد عن أعضائه الأصلية كإصبع سادسة فى اليد الواحد, و فى جواز قطع الزائد من الأصبع يتضح تطبيق قاعدة "لا ضرر و لا ضرار", لأنه من عيب قد يكون فيه ضرر حسي و معنوي, و الضرر يزال, ما لم يكن فى إزالته ضرر أكبر أو أشد منه.

الفرع الثالث : جواز إزالة ما يشوه الجسم من عيوب و تشوهات تطرأ على الجلد (العيب الطارئ أو المكتسب).

إذا كان الأصبع الزائدة نوع من أنواع العيوب الخلقية, فالتشوهات التى تطرأ على الجلد نوع من أنواع العيوب الطارئة, و هي العيوب بسبب خارج الجسم كما في العيوب و التشوهات الناشئة من الحوادث و الحروق, و مثال ذلك : كسور الوجه التي تقع

[١]. انظر : المرجع السابق (ص ١١٢-١٢٣).

[٢]. انظر : المرجع السابق (ص ١٢٤-١٢٥).

بسبب الحوادث, و تشوه الجلد بسبب الحروق, و تشوه الجلد بسبب الآلات القاطعة و ما أشبه ذلك.

الحكم الفقهي لهذه المسألة

ترجح في النوع الأول جواز إزالة العيب الذي ولد الإنسان به, فإذا كان هذا النوع جائزاً فمن باب أولى جواز العيوب الطارئة و المكتسبة, و ذلك لما يلي.

١. ما جاء عن عرفجة بن أسعد, قال : أصيب أنفي يوم الكلاب في الجاهلية فاتخذت أنفاً من ورق فأنتن علي؛ فأمرني رسول الله أن أتخذ أنفاً من ذهب[1].

و فى هذه الرخصة الرحيمة و أمثالها دليل من أدلة كثيرة تدل على مدى سعة رحمة الله بعباده حيث لم يكلفهم بما يشق عليهم أو يلحق بهم ضررا بل إنهم أباح لهم الضرورات, و ذلك لأن الله ﷻ قد استجاب لهم حينما قالو : ﴿رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِۦ ۖ ﴿٢٨٦﴾﴾[2].

٢. أن هذا النوع لا يشتمل على تغيير الخلقة قصداً, لأن الأصل فيه أنه يقصد منه إزالة الضرر و التجميل و الحسن جاء تبعاً[3].

---

[1]. أخرجه أبو داود فى كتاب الخاتم : باب ما جاء فى ربط الأسنان بالذهب (٤٣٤/٣-٤٥), و الترمذي فى كتاب اللباس, باب ما جاء فى ذى الأسنان من الذهب (١٥١/٣-١٥٢), و النسائي فى الزينة, باب من أصيب أنفه هل يتخذ أنفا من ذهب (١٦٤/٣-١٦٣)

[2]. الأفنان الندية شرح منظومة السبل السوية لفقه السنن المروية, زيد ابن محمد هادي المدخلي (٢٣٥/٥)

[3]. انظر : أحكام الجراحة الطبية (ص ١٨٧)

٣. فمن هذا, يجوز إزالة ما يشوه الجسم من عيوب و تشوهات تطرأ على الجلد كالتصبغات[١], و الوشم[٢], و الحمات الدموية[٣] و الندبات[٤], و غير ذلك من عيوب فيجوز إزالتها, لأن إزالة هذه التشوهات يندرج فى عموم أدلة مشروعية التداوى, و من ذالك يتضح تطبيق قاعدة "لا ضرر و لا ضرار", لأن فى عيوب الجلد و تشوهات يترتب علهما ضرر حسي, و معنوي.

---

[١]. التصبغات : عبارة عن بقع جلدية تشتمل على الخلايا صبغية تكسب الجلد لونا داكنا, و قد يظهر الشعر فيها بغزارة. انظر : الجراحة التجميلية. د الفوزان (ص ٢٩٧).

[٢]. الوشم : تلوين موضع الجسم بلون مميز عن طريق غرس مادة تحت الجلد. انظر الجراحة التجميلية. د الفوزان (ص٢٩٥).

[٣]. الوحمات : الوحمة عبارة عن ورم حميد شببه تشوه و توسع فى الأودعة الدموية السطحية الموجودة فى الجلد و غالبا ما تكون بلون أحمر أو زهري و تحدث عند الأطفال منذ الولادة أو بعدها. انظر : الجراحة التجميلية. د الفوزان (ص ٢٩٧).

[٤]. الندبات : هي الأثر الذى تتركه الإصابات و العمليات الجراحية على الجلد و هي تعطى الجلد منظرا مشوها, انظر : الجراحة التجميلية. د الفوزان (ص ٢٩٤).

المبحث الثانى :

قاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان"

وتطبيقاتها فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

و فيه مطلبان :

المطلب الأول : التعريف بقاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان"

المطلب الثانى : تطبيقات القاعدة فى "الابتعاد عمن فيه ضرر معد"

المطلب الأول

التعريف بقاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان"[1].

معنى هذه القاعدة عند الفقهاء, أن الضرر يدفع بالكلية, قبل وقوعه, أو بعد وقوعه, فإن أمكن دفعه بالكلية فهو المطلوب, و إلا دفع بقدر الإمكان, فيجب دفع الضرر في الشريعة بكل الوسائل الممكنة بقدر الاستطاعة, و لو وقع الضرر و لم نستطع إزالته إلا بضرر مثله أو أعظم منه, فإنه لا يزال و لا يرفع, بل يجبر بقدر الإمكان, أما إذا لم يمكن دفع الضرر بالكلية, و لا جبره, فإنه يترك على حاله[2], لأن الله لا يكلف نفسا إلا وسعها, و معلوم أن وجوب دفع الضرر عن النفس, بقدر الإمكان, مستحسن في بدائه العقول, كما يقول الرازي في تفسيره[3].

وقد قال ابن القيم في هذا المجال ": فإن حكمة الشارع اقتضت رفع الضرر عن المكلفين ما أمكن, فإن لم يمكن رفعه إلا بضرر أعظم منه أبقاه على حاله, و إن أمكن رفعه بالتزام ضرر دون رفعه به[4].

الفرع الأول : المعنى الإجمالى القاعدة

المعنى الإجمالى للقاعدة أن هذه القاعدة تفيد وجوب دفع الضرر قبل وقوعه بكل الوسائل و الإمكانيات المتاحة بحسب الإستطاعة و القدرة, فإن أمكن منعه بالكلية, و إلا فإن المنع أو الدفع يكون حسب المستطاع, و هذا من باب الوقاية خير من العلاج[5].

---

[1]. انظر : هذه القاعدة فى مجلة الأحكام العدلية (ص ٩٠) مادة رقم ٣١, المبسوط, للشيباني (٩٤/١١), درر الحكام شرح مجلة الأحكام, لعلى حيدر (٤٢/١), شرح القواعد الفقهية, للزرقا (ص ٢٠٧), الوجيز فى القواعد الفقهية (ص ٢٥٦)

[2]. انظر : شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ٢٠٧), و الوجيز فى إيضاح القواعد الفقه الكلية للبورنو (٢٥٦/١).

[3]. مفاتيح الغيب للرازي (٧٣/١٩).

[4]. إعلام الموقعين عن رب العالمين, لابن القيم الجوزية محمد ابن أبى بكر (١٣٩/٢).

[5]. انظر : القواعد الفقهية و تطبيقاتها, د. محمد الزحيلي (٢٠٨/١), الوجيز, للبورنو (ص ٢٥٦), الممتع (ص ٢٢٧).

و وجه العلاقة و الترابط بين هذه القاعدة و القاعده قبلها أن هذه القاعدة وضعت لبيان طريقة إزالة الضرر و ترشيد طرق إزالته, فهي مقيدة و موضحة لقاعدة "الضرار يزال".

الفرع الثانى : أصل القاعدة

أولا: من كتاب الله ﷻ : ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسۡتَطَعۡتُم مِّن قُوَّةٖ وَمِن رِّبَاطِ ٱلۡخَيۡلِ تُرۡهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمۡ ... ﴿٦٠﴾﴾[1].

وجه الدلالة : أمر الله عز وجل المؤمنين بالإعداد المستطاع للقوة, لدفع الضرر الأعداء, و قد هذا الأمر بالاستطاعة مما يدل على أن دفع الضرر يكون بحسب الإمكان[2].

و قول الله ﷻ : ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ ... ﴿٣٤﴾﴾[3].

وجه الدلالة : أن نشوز الزوجة يعد ضرر على الزوج, و قد أمر الله تعالى بدفعه بحسب الاستطاعة مما يدل على أن الضرر يدفع بقدر الإمكان[4].

ثانيا : من السنة النبوية, عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه, قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : من رأي منكرا فليغيره بيده, فإن لم يستطع فبلسانه, فإن لم يستطع فبقلبه و ذلك أضعف الإيمان[5].

---

[1]. سورة الأنفال : الآية ٦٠

[2]. الوجيز فى إيضاح القواعد الفقهية (ص ٢٥٦).

[3] . سورة النساء : الآية ٣٤.

[4]. انظر : الممتع (ص ٢٢٩).

[5]. أخرجه مسلم فى صحيحه (٦٩/١), كتاب الإيمان باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان و رقم الحديث ٤٩.

وجه الدلالة أن وقوع المنكر يعد ضررا, و قد وجه النبي ﷺ إلى وجوب رفعه بحسب القدرة مما يدل على أن الضرر يدفع بقدر الإمكان[١].

قام الدليل العام على أن الشارع يراعى مصالح الخلق و يقصد إليها فى كل ما شرع من أحكام كما يقصد رفع الضرر و الفساد عنهم ماديا كان أو معنويا أو متوقعا.

و كان الصحابة رضي الله عنهم و هم أفقه الناس لهذه الشريعة و كانوا أكثر الناس استعمالا لهذا الأصل و استنادا إليه فالعقوبات التعزيرية و الأحكام التى تقتضيها السياسة الشرعية الوقتية التى رويت عن الخلفاء الراشدين و غيرهم من الصحابة و من بعدهم بل من ذلك بعض ما روي عن النبي ﷺ نفسه, خير برهان على أن الشارع يسد الطريق إلى المفاسد بكل ممكن[٢].

الفرع الثالث : الأمثلة التطبيقية لهذه القاعدة فى الفقه

١. من شهر على المسلمين سيفا فعليهم أن يقتلوه إذا مست الضرورة, لقوله ﷺ : "من شهر سيفه ثم وضعه فدمه هدر"[٣], و المراد من أخرج سيفه من غمده للقتال و ضرب به, فدمه هدر أي لا دية و لا قصاص بقتله"[٤].

٢. شرع الحجز على المفلس منعا للضرر عن الدائنين[٥].

٣. و حق للقاضي منع المدين من السفر بناء على طلب الدائن أو يوكل وكيلا بالخصومة[٦].

---

[١]. انظر : المتمع (ص ٢٢٩).

[٢]. القواعد الفقهية الكبري, الدكتور صالح ابن غانم سدلان (ص ٥٠٩)

[٣]انظر : سنن النسائي (١٧/٧) رقم الحديث ٤٠٩٧.

[٤]. شرح الحافظ السيوطي على سنن النسائي (١١٧/٧) رقم الحديث ٤٠٩٧.

[٥]. كشاف القناع (٤٢٣/٣).

[٦]. الوجيز (ص ٨١)

المطلب الثانى

تطبيقات القاعدة فى "الابتعاد عمن فيه ضرر معد"

فى العصور السابقة على الطب الحديث كانت أمراض السل[1], و الطاعون[2] و الكوليرا[3] و ما أشبه ذلك, و لكن هذه الأمراض كلها بفضل الله ﷻ وجدت لها أدوية فلم تعد تحتل المرتبة الأولى بل لم تعد تمثل خطورة فى البلاد, التى يتم فيها التلقيحات الطبية, و العلاج المبكر.

و الأمراض المعدية تؤثر بموت خمسة عشر مليون فى كل عام نسمة بسبب الأمراض المعدي, و أن ٩٧% ينتمون إلى البلدان الفقيرة, و بالأخص الأفريقية, بسبب سوء الحالة المعيشية و عدم توافر الدواء.

و أن مرض المعد قد تنتقل العدوى من مرض إلى آخر عن طريق مختلفة, فمرض الإيدز ينتقل عن طريق المعاشرة الجنسية, و عن طريق نقل الدم, و عادة ينتقل عن طريق استعمال الحقن المستعملة فى المريض, ونحوها, و هناك بعض الأمراض تنتقل عبر الهواء و التنفس, و هناك أمراض أخرى مثل الأمراض الجلدية المعدية تنتقل عبر يبادل الملابس و بالأخص الملابس الداخلية[4], و من ذلك ينبغى للإنسان الابتعاد عمن فيه مرض معد و ذلك دفعا لضرر العدوى و "الضرر يدفع بقدر الإمكان"[5].

---

[1]. سل : مرض معد شائع و قاتل فى كثير من الحالات تسببه سلالات مختلفة من البكتيريا الفطرية, و عاد الفترية السلية, يهاجم السل عادة الرئة, و لكنه يمكن أن يؤثر على أجزاء أخرى من الجسم

https://ar.wikipedia.org/wiki/سل

[2]. الطاعون : من الأمراض المعدية القاتلة, و هو واحد من الأمراض الوبائية الثلاثة الواجبة الإبلاغ عنها على وجه التحديد إلى منظمة الصحة العالمية.

https://ar.wikipedia.org/wiki/طاعون

[3]. الكوليرا : و التى تعرف أحيانا باسم الكوليرا الآسياوية أو الكلوريا الوبائية, هس الأمراض المعدية التى تسببها سلالات جرثوم ضمة الكوليريا المنتجة للذيفان المعنوبو و تنتقل الجرثومة إلى البشر عن طريق تناول طعام أو شرب مياه ملوثة ببكتيريا ضمة الكوليريا من مرض كوليريا آخر.

https://ar.wikipedia.org/wiki/كوليريا

[4]. القضايا الطبية المعاصرة, د. على محي الدين القرهداغي, أ. د. علي يوسف المحمدي. (ص ١٧٧)

[5]. انظر الجراحة التجميلية, د. الفوزان ص ١١٤.

و هذا لا يتعارض مع الحديث الذى رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - حين قال رسول الله ﷺ : "لا عدوى و لا طيرة و لا هامة", فقال أعرابي يا رسول الله فما بال الإبل تكون فى الرمل كأنها الظبا فيجيئ البعير الأجرب فيدخل فيها فيجر بها كلها؟, قال : "فمن أعدى الأول؟"[١].

و وردت رواية أخرى لأبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : "لا يورد ممرض على مصح"[٢].

و قد جمع بين هاتين الروايتين النووي, فقال : "قال جمهور العلماء يجب الجمع بين هذين الحديثين و هما صحيحان, قالوا : و طريق الجمع أن الحديث "لا عدوى" المراد به نفي ما كانت الجاهلية تزعمه و تعتقده أن المرض و العاهة تعدي بطبعها لا بفعل الله تعالى, و أما حديث "لا يورد ممرض على مصح" فأرشد إلى مجانبة ما يحصل الضرر عنده فى العادة بفعل الله تعالى و قدره, فنفي فى الحديث الأول العدوي بطبعها, و لم ينف حصول الضرر عند ذلك بقدر الله تعالى و فعله, و أرشد فى الثاني إلى الاحتراز مما يحصل عنده الضرر بفعل الله و إرادته, فهذا الذي ذكرناه من تصحيح الحديثين و الجمع بينهما هو الصواب الذي عليه جمهور العلماء و يتعين المصير إليه[٣].

أ. موقف الإسلام من الأمراض المعدية

يقول الدكتور علي محي الدين القره الداغى فى كتابه, إن موقف الإسلام من الأمراض المعدية فعلا يمكن تلخيصه فيما يأتى :

١. **الجانب العملي الذى يتثمل فيما يجب على المريض و ما يجب على غيره**

فيجب على المريض أن يسعى جاهدا للعلاج إن كان ذلك ممكنا, و يكون آثما إذا تركه, و عليه كذلك أن يبذل جهده لعدم انتشار مرضه و تعديته إلى غيره, من خلال

---

[١]. أخرجه مسلم, فى صحيحه (١٧٤٣/٤), كتاب السلام باب لا عدي و لا طيرة رقم الحديث ٢٢٢٠.

[٢]. انظر : المرجع السابق (ص ٢٢٢)

[٣]. انظر : المرجع السابق (ص ٢١٣-٢١٤).

عدم الاختلاط, و عدم الخروج إلا للضرورة, و ذلك لأن إيذاءه للآخر محرم, و إضراره بالآخر بأي طريق كان ممنوع شرعا, و حيث يقول رسول الله ﷺ "لا ضرر و لا ضرار" و ذلك يدل على منع الضرر و الإيذاء.

و أما غير المريض فيجب عليه أيضا أن لا يقترب من المريض المصاب بمرض معد, و لكن لا بد أن يتم بلطف و لباقة دون إيذاء لمشاعره.

و إذا كا نت هناك و سائل لعدم عدوي المريض عليه فينبغى الاستفادة منها, و بالتالى يكون تعامله مع المريض طبيعيا.

٢. **الجانب العقدي**

حيث على المريض أن يكون راضيا بقضاء الله ﷻ صابرا على مرضه محتسبا لله ﷻ الأجر العظيم لكل مصيب بقدر مصيبته.

و أما غير المريض فيجب عليه التوكل على الله ﷻ و أن لا يكون خائفا بل يجب عليه أن يفوض الأمر إلى الله ﷻ و يعتقد اعتقادا جازما بأنه ﴿قُل لَّن يُصِيبَنَآ إِلَّا مَا كَتَبَ ٱللَّهُ لَنَا هُوَ مَوۡلَىٰنَاۚ وَعَلَى ٱللَّهِ فَلۡيَتَوَكَّلِ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ ۝٥١﴾[١], و أن الأمر كله لله ﷻ.

و مع هذه العقيدة الصحيحة العميقة القوية يأخذ بالأسباب بلطف دون إيذاء لمشاعر الآخرين و هذا هو المقصود بقول رسول الله ﷺ حينما قال : "لا عدو و لا طيرة و يعجبني الفأل الصالح, و الكلمة الحسنة"[٢] أي لا يسري المرض إلى الغير بذاته, بل بقدر لله و سنته.

---

[١]. سورة التوبة : الآية ٥١.

[٢]. الحديث : رواه البخاري ١٩٥٧, ٥٢٧٨, ٥٣١٢, و مسلم الأحاديث رقم ٤١٢٣, ٤١١٦, ٤١١٧ و سنن الترمذى, الأحاديث رقم ٩٢٣, ١٥٤٠.

و هذا يعنى أنه يجب على المؤمن أن يعتقد أن المريض لا يعدي إلى الغير بنفسه, بل هو بإذن الله تعالى, و لذلك قال رسول الله ﷺ فى بداية هذا الحديث : "فمن يعدي الأول" أي فالنتيجة أن خلق المريض – معديا أو غير معد, يعود إلى الله تعالى.

و لكن جرت سنته سبحانه و تعالى بجعل بعض الأمراض معدية و حينئذ ينبغى الأخذ بالأسباب مع هذه العقيدة كما أمر به الرسول ﷺ فى حديث صحيح فقال : "لا يورد مُمَرّض على مُصح"[١] بل الصحابي الجليل عبد الرحمان ابن عوف, و أبو هريرة كانا يرويان الحديثين معا فى رواية واحدة و هما : حديث "لا عدوي", و حديث "لا يورد ممرض على مصح".[٢]

قال النووي : "فمعنى الحديث لا يورد صاحب الإبل المراض إبله على إبل الصحاح, لأنه ربما أصابها المرض بفعل الله تعالى و قدره الذى أجره به العادة, لا بطبعها, فيحصل لصاحبها ضرر بمرضها[٣].

و الإسلام يقصد من خلال ذلك أن يدفع الإنسان نحو الاطمئنان الداخلى من خلال إرجاع الأمر كله إلى الله, و نحو الأخذ بالأسباب التى هي سنة من سنن الله تعالى, و بذلك يجمع بين الخيرين.

كما أن الرسول ﷺ جميع بين قوله : "لا عدوي" و بين قوله : "وفر المجذوم كما تفر من الأسد" حيث قال : "لا عدوي و لا طيرة... و فر من المجذوم كما تفر من الأسد"[٤] للتأكيد على هذين الأمرين : أمر بالإيمان بقدر الله, و أمر بالأخذ بالأسباب. و أن كليهما من قدر الله ﷻ و أننا نفر من قدر الله الخاص بالتوكل إلى قدر الله الخاص بالأسباب و أنه لا تناقض بينهما[٥].

---

[١]. انظر : صحيح البخاري الحديث رقم ٥٣٢٨, ٥٣٣٠, و صحيح مسلم الحديث رقم ٤١١٧, و سنن أبى داود الحديث ٣٤١٣.

. [٢]روي ذلك مسلم فى صحيح الحديث رقم ٤١١٧, كتاب السلام, باب لا عدوي

[٣]. انظر : شرح النووي على صحيح مسلم, الحديث رقم ١١٧.

[٤]. صحيح البخاري باب الجذام - مع الفتح – (١٠/١٥٨) الحديث رقم ٥٧٠٧.

[٥]. القضايا الطبية المعاصرة, د. على محي الدين القرهداغي و أ. د. علي يوسف المحمدي (ص ١٨٠)

و هكذا الإسلام قائم على زوجية الفهم و المعنى, دون أحادية الفهم و المعنى. و بناء مما سبق أن الابتعاد على ممن أصاب مرض معد, دفعا للأضرار و الخبائث و المضارات, و منع الأسباب المؤدية إلى المرض, لكي لا يزيد مريض بعده.

و في الحث على التحصين المبكر قبل حلول المرض, و الابتعاد عمن فيه مرض معد, يتضح تطبيق قاعدة "الضرر يدفع بقدر الإمكان", لأن المرض من الضرر الذى يجب على كل إنسان أن يدفعه بقدر الإمكان.

المبحث الثالث :

قاعدة "الضرر لا يزال بمثله" و تطبيقاتها في بعض القضايا الطبية المعاصرة

و فيه مطلبان :

المطلب الأول : التعريف بقاعدة "الضرر لا يزال بمثله"

المطلب الثانى : تطبيقات القاعدة فى "نقل أعضاء الفردية للإنسان كالكبد, و القلب و المخ و نحوها من شخص حي إلى شخص حي آخر".

المطلب الأول

التعريف بقاعدة "الضرر لا يزال بمثله"[1].

هذه القاعدة تعتبر بمثابة قيد على قاعدة : "الضرر يزال" لأن إزالة الضرر لا يجوز أن يكون بإحداث ضرر مثله لأن هذا العمل ليس إزالة الضرر, بل هو إحداث ضرر مقابل ضرر و هذا لا يجوز, لذا فإن الفقهاء قرروا أن الإنسان إذا كان جائعا و احتاج إلى طعام ليزيل عن نفسه الجوع إذا و جد الطعام عند جائع مثله, لا يجوز له أن يأخذ منه لأنه إذا أخذه منه فقد أزال الضرر عن نفسه و أوقع غيره بالضرر.

كما قرروا أن الفقير لا تجب عليه نفقة قريبه الفقير, لأن فى ذلك ضررا له أيضا[2].

و بعضهم أوردها بلفظ : "الضرر لا يزال بالضرر"[3]

و يستعمل الفقهاء هذه القاعدة بهذين اللفظين, ومعنى هذه القاعدة أننا إذا حاولنا إزالة الضرر الواقع فعلينا أن لا نزيله بضرر آخر مثله أو أكبر منه, بل يجب أن نزيله من غير ضرر إطلاقا, أو بضرر أقل منه إن اضطررنا إلى ذلك[4].

و وجه العلاقة و الترابط بين هذه القاعد و القاعدة "الضرر يزال", أنها تعتبر قيدا مهما, فإن قاعدة "الضرر يزال" أفادت إزالة الضرر مطلقا, من غير قيود, فجاءت هذه القاعدة تقييد كيفية إزالة الضرر, بأن يكون مضبوطا و مقيدا بهذا القيد و هذا الضابط, فلا يجوز إزالة الضرر عن المحل المتضرر بإدخال ضرر آخر مثله عليه, أو أكبر منه من باب أولى.

---

[1]. وردت هذه القاعد بهذا اللفظ فى مجلة الأحكام العدلية (ص٥٩) مادة رقم ٢٥, درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٤٠/١), شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ١٩٥)

[2]. الأشباه و النظائر للسيوطي (ص ٨٦). الأشباه و النظائر ابن نجيم (ص ٨٧), و المنثورفى القواعد, للزركشي (٣٢١/٢).

[3]. وردت هذه القاعدة بهذا اللفظ : الأشباه و النظائر للسيوطي (ص ٨٢), و الأشباه و النظائر للسبكى (٤١/١), المنثور فى القواعد (٣٢١/٢), و الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ١٩٦).

[4]. الوجيز فى إيضاح القواعد الفقه الكلية, للبورنو (ص ٢٥٩).

و لفظ "الضرر لا يزال بالضرر" أعم من لفظ " "الضرر لا يزال بمثله" حيث يفيد عدم جواز إزالة جنس الضرر لجنس ضرر آخر سواء أكان مساويا أو أقل أو أشد, فالواجب إزالة الضرر دون إيقاع ضرر آخر[1].

و هذه القاعدة لها تعلق بالمسائل الطبية من حيث أن إزالة الأضرار الواقعة قد يحدث منها أضرار أخرى, و لذا يجب النظر قبل البت فى نوعية علاج المريض, فإن كان ذلك سيزيد مرضه, أو يحدث له مرضا ممثلا لم يجز علاجه بذلك.

الفرع الأول : أصل القاعدة

أولا : من القرآن الكريم ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ...﴿٢٣١﴾﴾[2].

وجه الدلالة : فى هذه الآية نهي صريح عن المضارة بالمطلقة, سواء حصل منها الإضرار بالزوج أم لم يحصل, و يكون الإضرار بها إما بمراجعتها قبل انتهاء عدتها, و تطليقها مرة أخرى, أو بالتضييق عليها حتى تفتدى منه بمالها, و حصول الإضرار منها بالزوج لا يسوغ للزوج أن يلحق بها الضرر من باب المعاملة بالمثل و هذا يدل على أن "الضرر لا يزال بمثله".

قول الله ﷻ : ﴿۞ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ ...﴿٢٣٣﴾﴾[3].

---

[1]. انظر : الممتع فى القواعد الفقهية (ص ٢٤٠).

[2]. سورة البقرة : الآية ٢٣١.

[3]. سورة البقرة : الآية ٢٣٣.

وجه الدلالة : فى هذه الآية نهى للوالدة عن الإضرار بولدها بأن تأبى أن ترضع ولدها إضرارا بأبيه, و نهى للأب يقابل ذلك الضرر بضرر مثله فينتزع الولد من والدته و يمنعها من إرضاعه, و هذا المعنى ذكره بعض المفسرين.

قال القرطبي : "المعنى لا تأبى الأم أن ترضعه إضرار بأبيه, أو تطلب أكثر من أجر مثلها , و لا يحل للأب أن يمنع الأم من ذلك مع رغبتها فى الإرضاع[١].

ثانيا : من حديث النبوي الشريف, عن أبى سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : "لا ضرر و لا ضرار"[٢].

وجه الدلالة : استغراق النفي فى الحديث يفيد تحريم سائر أنواع الضرر فى الشرع, و من ذلك إزالة الضرر بمثله.

الفرع الثانى : الأمثلة التطبيقية لهذه القاعدة فى الفقه

١. أن الفقير لا تجب عليه نفقة قريبه الفقير, لأن فى ذلك ضررا له أيضا[٣].

٢. لا يجوز لإنسان محتاج إلى دفع الهلاك عن نفسه جوعا أن يأخذ مال محتاج مثله[٤].

٣. و إذا ظهر بالمبيع عيب قديم و حدث عند المشتري عيب جديد امتنع الرد بخيار العيب العيب لتضرر البائع بالعيب الحادث إلا أن يئضى, و لكن يعود المشتري على البائع بالنقصان[٥].

[١]. انظر : الجامع لأحكام القرآن (١٦٧/٣).

[٢]. سبق تخريجه هذا الحديث

[٣]. الأشباه و النظائر للسيوطي (ص ٨٦), و الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ٨٧), و المنثور (٣٢١/٢)

[٤]. شرح مجلة الأحكام العدلية, لعلى حيدر (ص٣٢)

[٥]. موسوعة القواعد الفقهية للبورنو (٦٢٥٧)

المطلب الثانى

تطبيقات القاعدة فى "نقل أعضاء الفردية للإنسان كالكبد, و القلب و المخ ونحوها من شخص حي إلى شخص حي آخر".

هذا العنوان يشمل مجموعة من المسائل, و هي التصرف فى الأعضاء بالهبة و التبرع أو البيع و المبادلة, و نقل الأعضاء و نحو ذلك, و سأذكر هذه المسائل بإيجاز.

يحرم نقل العضو من شخص حي إلى شخص آخر حي إذا ترتب عليه ضرراً بالمنقول منه, لأن ذلك إزالة الضرر بمثله, و "الضرر لا يزال بمثله, أو لا يزال بالضرر"[1].

أ. ثلاث حالات فى نقل العضو من إنسان حي إلى شخص حي آخر

الحالة الأولى : أن يكون العضو المراد نقله من إنسان حي إلى آخر من الأعضاء الفردية مثل القلب, و الكبد و الدماغ , و نحوها, فهذا لا يجوز لأنه يؤدى إلى هلاك محقق للإنسان المنقول منه, و ليس أحدهما أولى بالحياة فى نظر الشرع من الآخر و إضافة إلى أن الهلاك للمنقول منه محقق, و ثبوت الحياة للمنقول إليه مظنون, فلا يقدم المظنون على المتيقن.

و قد دلت الأدلة من الكتاب و السنة على حرمة إلقاء النفس فى التهلكة, منها قوله تعالى : ﴿وَأَنفِقُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِ ١٩٥﴾[2], و هذه الآية الكريمة و إن كانت قد فسرت بترك النفقة فى سبيل الله, لكنهم تشمل عند المفسرين : عدم الأخذ بالأسباب.

---

[1]. المسائل الطبية المستجدة , لمحمد النتشة (١٠٦/٢).

[2]. سورة البقرة : الآية ١٩٥.

و منها قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمٗا ٢٩ ﴾[1], حيث تدل على حرمة قتل نفسه, و غيره[2], حيث استدل عمرو ابن العاص (حينما احتلم في ليلة باردة شديدة البرد, فصلى بأصحابه و هو جنب), استدل أمام الرسول ﷺ حيث قال : فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك فذكرت قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقۡتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ... ﴾, فتيممت ثم صليت فضحك رسول الله ﷺ و لم يقل شيئا[3], و قد أورد ابن مردويه عند هذه الآية الكريمة مجموعة من الأحاديث التى تدل على شدة حرمة الانتحار"[4].

الحالة الثانية : أن يكون العضو ثنائيا كالعينين, و الكلتين و الخصيتين و نحوها.

و هذا النوع يختلف حكمه الشرعى حسب التفصيل الآتى :

أ. أن يكون الشخص نفسه محتاجا إلى العضوين مثل العينين, و الشفتين, و الأذنين و نحوها, حيث يكون الإنسان بفقد و احدة منهما ناقصا, و حينئذ لا يجوز التبرع مطلقا و لا سيما أن الشخص الآخر لا تتوقف حيلته على نقل مثل هذه الأعضاء, فلم تتحقق ضرورة داعية إلى ذلك. و الأصل هو حرمة النقل.

ب. أن تكتفى حاجة الشخص المنقول منه بواحدة منهما مثل الكلتين حيث خلقهما الله تعالى على شكل يؤدي كل واحدة منهما دورا كاملا دون نقصان, بل إن ربع طاقة كلية واحدة يغطى حاجة الشخص نفسه – كما يقول الخبراء -, ففى هذه الحالة يجوز التبرع بواحد منهما لإنقاذ شخص آخر, و ذلك لأن حياة الشخص المنقول منه لا تتأثر بهذا التبرع, و أن حياة الشخص المنقول إليه تتوقف على ذلك فأصبحت ضرورة تدعو لإجازة ذلك.

---

[1]. سورة النساء : الآية ٢٩

[2]. تفسير الطبري : (٥١/٥)

[3]. رواه أبو داود, كتاب الطهارة, رقم الحديث ٢٨٣, و أحمد, رقم الحديث ١٧١٤٤, و البخاري تعليقا, و انظر : قال الحافظ فى فتح الباري (٤٥٤/١) : _وصله أبو داود و الحاكم, و إسناده قوي, ثم قال : (فكان ذلك تقريرا دالا على الجواز)

[4]. تفسير ابن كثير (٧١٨/١-٧١٩)

ت. أن يكون العضو من الأعضاء التناسلية التى تنقل الصفات الوراثية مثل الخصيتين و المبيض, فهذا غير جائز نقله بالاتفاق, و كذلك العورات المغلظة.

الحالة الثالثة : أن يكون العضو مما يمكن تعويضه خلال فترة دون أن يترك آثارا سلبية على صاحبه, و لك مثل الدم, و الجلد, حيث يجوز أخذهما بالإتفاق بين المعاصرين بشرط أخذ الإذن من صاحبه أو التبرع به أساسا[1].

فإذا نظرنا أن الحالات التى لا تجوز إجراء النقل هي الحالالت التى تؤثر ضرر مثله أو أشد منه إلى المتبرع, مثل نقل القلب أو الكبد أو الدماغ لأنه يؤدى إلى هلاك المحقق و كذلك نقل القرنية, و من ذلك يتضح تطبيق قاعدة " الضرر لا يزال بمثله". فأما نقل الأعضاء مما يمكن تعويضه خلال فترة فلا بأس نقلها إلى المحتاج "لأن الحاجة تنزل منزلة الضرورة". و سنبحث فى المبحث التالى – كما سيأتى – إنشاء الله.

ب. قرارات المجامع الفقهية الإسلامية فى هذه المسألة

إن مجلس المجمع الفقهى الإسلامى المنعقد فى دورة مؤتمره الرابع فى المملكة العربية السعودية من ٢٣ -١٨ جمادى الآخرة ١٤٠٨ هـ الموافق ٦ – ١١ شباط (فبراير) ١٩٨٨ م,

بعد اطلاعه على الأبحاث الفقهية و الطبية الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع "انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان حيا أو ميتا". و خلاصة القرار :

١. يجوز نقل العضو من مكان لآخر فى جسم الإنسان لمصلحة راجحة.
٢. العضو المستأصل لمرض تجوز الاستفادة منه لشخص آخر.
٣. يحرم نقل عضو إنسان حي إلى آخر إذا كانت تتوقف عليه الحياة كالقلب أو تتعطل بزواله وظيفة أساسية كقرنية العينين كلتيهما.

---

[1]. القضايا الطبية المعاصرة, أ. د.على محي الدين القره داغى و أ. د. على يوسف المحمدي (ص ٤٩٠-٤٩٢).

٤. يجوز نقل عضو من ميت إلى حي تتوقف عليه حياته أو سلامة وظيفة أساسية فيه بشرط إذن الميت أو ورثته.

٥. يشترط فى جواز نقل العضو ألا يكون عن طريق البيع[١].

و كذالك, قرر المجمع الفقهي الإسلامي فى دورته الثامنة المنعقدة بمبنى رابطة العالم الإسلامي فى مكة المكرمة فى الفترة من يوم السبت ٢٨ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ إلى يوم الاثنين ٧ جمادى الأولى ٢٨ يناير ١٩٨٥ م قد نظر فى موضوع أخذ بعض أعضاء الإنسان و زرعها فى إنسان آخر مضطر إلى ذلك العضو لتعويضه عن مثيله المعطل فيه, مما توصل إليه الطب الحديث, و أنجزت فيه إنجازات عظيمة الأهمية بالوسائل الحديثة؛ و ذلك بناء على الطلب المقدم إلى المجمع الفقهى من مكتب رابطة العالم الإسلامى فى الولايات المتحدة الأمريكية.

و استعرض المجمع الدراسة التى قدمها فضيلة الأستاذ الشيخ : عبد الله بن عبد الرحمن البسام فى هذا الموضوع, و ما جاء فيها من اختلاف الفقهاء المعاصرين فى جواز نقل الأعضاء و زرعها, و استدلال كل فريق منهم على رأيه بالأدلة الشرعية التى رآه. و بعد المناقشات المستفيضة بين أعضاء مجلس المجمع, رأى المجلس أن استدلالات القائلين بالجواز هى الراجحة. و قرر ما يلى:

أولاً : إن أخذ عضو من جسم إنسان حى, و زرعه فى جسم إنسان آخر مضطر إليه لإنقاذ حياته, أو لاستعادة و ظيفة من و ظائف أعضائه الأساسية, هو عمل جائز, لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية بالنسبة للمأخوذ منه؛ كما أن فيه مصلحة كبيرة, و إعانة خيرة, للمزروع فيه, و هو عمل مشروع و حميد إذا توافرت فيه الشروط التالية :

١. أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضررا يخل بحياته العادية؛ لأن القاعدة الشرعية : "أن الضرر لا يزال بضرر مثله و لا بأشد منه"؛ و لأن التبرع حينئذ يكون من قبيل الإلقاء بالنفس إلى التهلكة, و هو أمر غير جائز شرعا.

---

[١]. مجلة المجمع العدد الرابع , (٨٩/١), قرار رقم : ٢٦ (٤/١)

٢. أن يكون إعطاء العضو طوعا من المتبرع دون إكراه.

٣. أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر.

٤. أن يكون نجاح كل من عمليتى النزع و الزرع محققًا فى العادة أو غالبا[1].

فمن القرار الوارد الذى صدر من المجامع الفقهية السابق أن عملية نقل الأعضاء ب "أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضررا يخل بحياته العادية" كنقل الكبد و المخ و القلب و نحوها من أعضاء الفردية الأساسية مما لا يجوز نقله. و على هذا يتضح تطبيق قاعدة الفقهية : "أن الضرر لا يزال بضرر مثله و لا بأشد منه".

---

[1]. زراعة الأعضاء فى جسم الإنسان, عبد السلام العبادى الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامى الدولى (ص ١٠-١١)

المبحث الرابع:

قاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف" وتطبيقاتها فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

و فيه مطلبان :

المطلب الأول : التعريف بقاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأحف"

المطلب الثانى : تطبيقات القاعدة فى بعض القضايا الطبية المعاصرة.

المطلب الأول

التعريف بقاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف"[١].

الفرع الأول : الألفاظ الأخرى للقاعدة

١. يختار أهون الضررين أو أخف الضررين[٢].
٢. يدفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما[٣].
٣. إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما[٤].

هذه القواعد مهما اختلفت ألفاظها فهي متحدة المعنى. و بعض العلماء قد جمعوا هذه القواعد على وجه أن هذه القواعد تباينت ألفاظها و صيغها و اتحدت معانيها. و مغازيها, و مؤديها واحد و هو أن الأمر إذا دار بين ضررين أحدهما أشد من الآخر فيتحمل الضرر الأخف و لا يرتكب الأشد.

و الضرر ليس على درجة واحدة, و إنما يتفاوت فى ذاته و فى آثاره, و الضرر يجب إزالته لقاعدة "الضرر يزال" و لكن إذا لم يمكن إزالة الضرر نهائيا و كان بعضه أشد من بعض, و لا بد من ارتكاب أحدهما فيزال الضرر الأشد بارتكاب الضرر الأخف[٥].

الفرع الثانى : المعنى الإجمالى للقاعدة

---

[١]. انظر هذه القاعدة فى الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ٨٨), مجلة الأحكام العدلية (ص ٩٠) المادة رقم ٢٧, درر الحكام شرح مجل الأحكام, لعلي خيدر (٤٠/١), شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ١٩٩), القواعد الفقهية, الزحيلي (٢١٩/١)

[٢]. انظر : مجلة الأحكام العدلية (ص.) ٩٠ , المادة رقم ٢٩. درر الحكام شرح مجلة الأحكام على حيدر (٤٠/١).

[٣]. القواعد الفقهية, د. محمد الزحيلي (٢١٠٩/١).

[٤]. انظر : الأشباه و النظائر للسيوطي (ص ٨٧), الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ٨٩), مجلة الأحكام العدلية (ص ٩٠), درر الحكام شرح مجلة الأحكام علي حيجر (٤١/١).

[٥]. انظر : القواعد الفقهية, د. محمد الزحيلي (٢١٩/١).

و معناها أنه إذا تعارض ضرران فإننا ننظر أيهما أعظم , فإذا عرف الأعظم و الأشد منهما فإننا نحاول أن ندفعه ما استطعنا إلى ذلك سبيلاً حتى و إن استلزم من دفعه ارتكاب الضرر الأخف , فإنه إذا تعارض مفسدتان روعي أشدهما بارتكاب أخفهما ,لأن الشريعة جاءت بتقرير المصالح و تكميلها و تعطيل المصالح و تقليلها, و إذا تعارض شران فإنه يختار أهوهما و يرتكب لدفع أشدهما فأخف الضررين مقدم, و أهون الشرين مقدم, و هذا من باب مراعاة أعلى المصالح بتفويت أدناهما, و من باب ارتكاب أدنى المفاسد لاجتناب أعلاهما.

لذا قرر الفقهاء على حبس الأب إذا امتنع من الإنفاق على ولده الصغير, لأن الضرر الناتج عن حبسه أخف من الضرر الحاصل بترك النفقة على الصغير[١].

و من ذلك فى السيرة النبوية ما جرى فى صلح الحديبية من تقبل رسول الله ﷺ للشروط المجحفة و الضرر الأخف مقابل الضرر الأشد فى قتل رجال مؤمنين و نساء مؤمنات و فى قتلهم معرة عظيمة[٢].

الفرع الثالث : أصل القاعدة

أولا : قول الله ﷻ : ﴿يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهۡرِ ٱلۡحَرَامِ قِتَالٖ فِيهِۖ قُلۡ قِتَالٞ فِيهِ كَبِيرٞۚ وَصَدٌّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ وَكُفۡرُۢ بِهِۦ وَٱلۡمَسۡجِدِ ٱلۡحَرَامِ وَإِخۡرَاجُ أَهۡلِهِۦ مِنۡهُ أَكۡبَرُ عِندَ ٱللَّهِۚ وَٱلۡفِتۡنَةُ أَكۡبَرُ مِنَ ٱلۡقَتۡلِۗ ... ﴿٢١٧﴾﴾[٣].

---

[١]. الأشباه و النظائر للسيوطى (ص ٨٦), و الأشباه و النظائر لابن نجم (ص ٨٨).

[٢]. المدخل إلى القواعد الفقهية الكلية, د. إبراهيم محمد الحريري (ص ١٠٤).

[٣] . سورة البقرة : الآية ٢١٧.

وجه الدلالة : إذا كان من نقمة الكفار على المسلمين من قتال فى الشهر الحرام مفسدة فإن ما هم عليه من الصد عن سبيل الله و الكفر به و سبيل هداه و بالمسجد الحرام و إخراج أهله منه أكبر عند الله و أشد ذنب من القتال فى الشهر الحرام[1].

و ذكر الإمام صلاح الدين العلائ بهذه القاعدة فى قواعده بعنوان[2] :

و أصل هذه القاعدة قصة الحديبية و مصالحة النبي ﷺ يومئذ المشركين على الرجوع منهم, و إن جاء أحد من أهل مكة مسلما رد إليهم, و من راح من المسلمين لا يردونه, و كان ذلك إدخال خيم على المسلمين و إعطاء الدنية فى الدين. و لذلك ايتشكله عمر ابن الخطاب رضي الله عنه, لكن احتمل لدفع مفاسد أعظم منه, و هي قتل المؤمنين و المؤمنات الذين كانوا خاملين بمكة و لا يعرفهم أكثر الصحابة, و فى قتلهم معرة عظيمة على المؤمنين, فاقتضت المصلحة احتمال أخف المفسدتين لدفع أقواها, و إلى هذا يشير قوله ﷻ : ﴿وَلَوْلَا رِجَالٌ مُّؤْمِنُونَ وَنِسَآءٌ مُّؤْمِنَٰتٌ لَّمْ تَعْلَمُوهُمْ أَن تَطَـُٔوهُمْ فَتُصِيبَكُم مِّنْهُم مَّعَرَّةٌۢ بِغَيْرِ عِلْمٍ ... ﴿٢٥﴾﴾[3]. فلما قدر الله تمييز المؤمنين المستضعفين بمكة و خروجهم من بين أظهر المشركين سلط الله تعالى حينئذ رسول الله, و الصحابة رضوان الله عليهم على أهل مكة فافتحوها كما قال تعالى : ﴿لَوْ تَزَيَّلُوا۟ لَعَذَّبْنَا ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿٢٥﴾﴾[4], و قد فسر المفسرون أن قوله ﷻ "لو تزيلوا" معناه "لو تفرقوا" أي "لو تميزوا الكفار من المؤمنين الذين بين أظهرهم"[5].

---

[1]. فتح القدير الجامع بين فن الرواية و الدراية من علم التفسير للشوكاني (٢٧/١), و القواعد الفقهية للندوى (ص ٢٧٧).

[2]. انظر : المجموع المذهب فى قواعد المذهب للعسقلانى. القواعد الفقهية للندوى (ص ٢٧٨).

[3]. سورة الفتح : الآية ٢٥.

[4]. سورة الفتح : الآية ٢٥.

[5]. تفسير القرآن العظيم لابن كثير (٣٤٦/٦).

و كذلك جميع ما وقع فى صلح حديبية من هذا القبيل من التزام تلك الشروط الصعبة التى ظاهرها ضرر و خفة على المسلمين و لكن تبين فى النهاية عين المصلحة و ذريعة إلى الفوز بفتح المبين[١].

و قد ساق الإمام عز الدين ابن عبد السلام أمثلة متنوعة و أدلة كثيرة فى استنباط هذه القاعدة حيث يقول فى بعض المواضع : "النميمة مفسد محرمة لكنها جائزة أو مأمور بها إذ اشتملت على مصلحة للمنموم إليه, و يدل على ذلك قوله ﷻ : ﴿وَجَآءَ رَجُلٌ مِّنْ أَقْصَا ٱلْمَدِينَةِ يَسْعَىٰ قَالَ يَٰمُوسَىٰٓ إِنَّ ٱلْمَلَأَ يَأْتَمِرُونَ بِكَ لِيَقْتُلُوكَ ... ﴿٢٠﴾﴾[٢], و كذلك ما نقله أصحاب رسول الله ﷺ عن المنافقين[٣].

و ثم جملة من الأحاديث النبوية الشريف فيها إيحاء إلى هذه القاعدة نذكر بعضا منها :

روي مسلم فى صحيحه, عن يحيى ابن أبي سعيد أنه سمع أنس ابن مالك قال : بينما نحن فى المساجد مع رسول الله ﷺ إذ جاء أعرابي فقام يبول فى المسجد, فقال أصحاب رسول الله ﷺ : "مه مه" فقال رسول الله ﷺ : "لا تزرموه دعوه", فتركوه حتى بال ثم إن رسول الله ﷺ دعاه فقال له :إن هذه المساجد لا تصبح لشيئ من هذا البول, و لا القذر, إنما هي لذكر الله عز و جل و الصلاة و قرآءة القرآن, قال : "فأمر رجلا من القوم فجاء بدلْوٍ من ماء فشنه عليه[٤].

وجه الدلالة : أنه تقابل فى حق هذا الأعرابي ضراران :

أولا : تركه حتى يكمل بوله, و فى هذا زيادة تنجيس للمسجد.

---

[١]. القواعد الفقهية للندوى (ص ٢٧٨).

[٢]. سورة القصص : الآية ٢٠.

[٣]. انظر : قواعد الأحكام (١/١١٤, ١١٥) المثال السادس و الأربعون.

[٤]. أخرجه مسلم فى صحيحه (١/٢٣٦) كتاب الطهارة, باب وجوب الغسل البول و غيره من النجاسات. رقم الحديث "٢٣٢".

و ثانيهما : قطع بوله عليه، و فيه ضرر تنجيس بدن و ثيابه و مواضع أخرى من المسجد، و الأخر أن الضرر الثانى أشد من الأول، لهذا نهى رسول الله ﷺ عن زجر هذا الأعربي دفعا للضرر الأشد بالضرر الأخف[1].

قال الإمام النووي فى شرح الحديث : "و فيه الرفق بالجاهل و تعليمه من غير تعنيف و لا إيذاء إذا لم يأت بالمخالفة استخفافا أو عنادا، و فيه دفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما لقوله ﷺ "دعوه" لمصلحتين : أنه لو قطع عليه بوله لتنجست ثيابه، و بدنه و مواضيع كثيرة من المسجد"[2].

الفرع الرابع : الأمثلة التطبيقية لهذه القاعدة فى الفقه

١. إذا أحدث المشتري فى العقار المشفوع أبنية أو غرس شجرا ثم ظهر له المستحق شجرا ثم ظهر له المستحق بالشفع فلو أجبر المشتري و الحالة هذه على قلع الشجرة و هدم البناء و تسليم العقار خاليا للشفيع يتضرر المشتري كما أنه إذا أجبر الشفيع على أخذ المشفوع مع ذلك قيمة البناء الذى أحدث المشتري أو قيمة الغرس الذي غرسه يتضرر أيضا بإجباره على ما لا يحتاج بدفع ثمن زيادة عن قيمة المشفوع إلا أن هذا الضرر أخف من ضرر المشتري فيما لو أجبرناه على قلع البناء و الغرس إذ يضيع ما أنفقه بلا مقابل بخلاف الشفيع فإنه يأخذ مقابل الثمن الذي يدفعه، البناء أو الشجر، إذا فضرر الشفيع أخف من ضرر المشتري فيختار و يكلف ذلك الشفيع يأخذ بأخذ الأبنية و دفع القيم للمشتري[3].

٢. و كذا، يجوز شق بطن المرأة الميتة لإخراج الجنين المرجوة حياته[4].

---

[1]. انظر : الممتع فى القواعد الفقهية (ص ٢٤٢)

[2]. شرح مسلم للنووي (١٩١/٣).

[3]. مجلة الأحكام العدلية بشرح علي حيدر (ص ٣٦) مادة ٢٦.

[4]. الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ٨٨)

٣. جواز السكوت عن إنكار المنكرات إذا كان يترتب على إنكارها ضرر أعظم[١].

٤. و تفرض النفقة للفقراء على الأغنياء من الأقاريب, لأن ضرر الأغنياء, بفرضها عليهم أخف من ضرر الفقراء لو لم تفرض لهم[٢].

٥. و لو كان برجل جرح فإن سجد سال دمه يومي, و يصلي قاعدا, لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث. عند من يوجبون النتقاض الوضوء عند سيلان الدم مع أن ترك السجود فى هذه الحالة يدفع عن الجريح ضرر خروج الدم و نزفه[٣].

---

[١]. القواعد الفقهية الكبرى, د. صالح ابن غانم السدلان (ص ٥٣٢)

[٢]. المدخل للزرقا (٢/٩٨٤)

[٣]. الأشباه و النظائر لابن نجيم (ص ٨٩)

المطلب الثانى

تطبيقات القاعدة فى بعض القضايا الطبية المعاصرة

الفرع الأول : جواز شق بطن الميتة لإخراج الجنين.

شق بطن الميتة الحامل, لإنقاذ الجنين إذا لم يمكن إنقاذه إلا بذلك, فإنه يجوز شق بطنها فى هذه الحالة, و خاصة فى هذا العصر الذى تيسرت فيه العمليات الجراحية, و تسمى هذه العملية عند الأطباء بالعملية القيصرية[١], فيجوز إجراء هذه العملية الجراحية, لأن الضرر فى موت الولد أعظم من الضرر فى شق بطن ميتة, فيرعى أعظم الضررين بارتكاب أخفهما و يختار أخفهما , و يختار أهون شرين[٢].

أ. أراء فقهائنا السابقين فى هذه المسألة

ذهب الحنفية و هو قول ابن سريج و بعض الشافعية, إلى أنه "إن ماتت امرأة و الولد يضطرب فى بطنها يشق بطنها و يخرج الولد", و قال محمد ابن حسن : "لا يسع إلا ذلك"[٣].

و مذهب الشافعية و هو المتجه عند الحنابلة, و هو "يشق للولد إن كان ترجى حياته , فإن كان لا ترجى حياته فالأصح أنه لا يشق". و عند أحمد حرم شق بطنها و أخرج نساء لا رجال من ترجى حياته, فإن تعذر لم تدفن حتى يموت, فإن لم يوجد نساء لم يسقط عليه الرجال, لما فيه من هتك حرمة الميتة و يترك حتى يتيقن موته, و عنه يسقط عليه الرجال و الأولى بذلك المحارم[٤].

---

[١]. الولادة القيصرية هي نوع من أنواع الولادة غير الطبيعية, و فيها يقوم الجراح بعملية جراحية, حيث يتم فيها شق البطن والرحم لاستخراج الجنين عند تعذر الولادة الطبيعية, و يقوم بإجرائها جراح متخصص و هو "جراح التوليد." https://ar.wikipedia.org/wiki/الولادة_قيصرية

[٢]. انظر : الممتع فى القواعد الفقهية (ص ٢٤٧) قاعدة "لا ضرر و لا ضرار", د. عائض الشهرانى (ص ٢٦).

[٣]. الهندية (١٥٧/١) و ما بعدها.

[٤]. غاية المنتهى و حاشيته (٢٥٤/١).

قال الكسانى : "حامل ماتت فاضطرب فى بطنها ولد, فإن كان فى أكبر الرأي أنه حي يشق بطنها, لأننا ابتلينا ببليتين فنختار أهونهما, و شق بطن الأم الميتة أهون من هلاك الولد الحي"[١].

و قال ابن القاسم من المالكية : "لا يبقر بطن الميتة إذا كان جنينها يضطرب فى بطنها", و قال سحنون منهم : "سمعت أن الجنين إذا استيقن بحياته و كان معروف الحياة فلا بأس أن يبقر بطنها و يستخرج الولد"[٢].

و فى الشرح الصغير لا يشق بطن المرأة عن جنين و لو رجي حياته على المعتمد, و لكن لا تدفن حتى يتحقق موته و لو تغيرت.

و اتفقوا على أنه إن أمكن إخراجه بحيلة غير الشق وجبت[٣].

ب. فتاوى المعاصرين فى شق بطن الميتة لإخراج الحمل الحي

أفتى الشيخ عبد الرحمن السعدي : يجوز شق بطن الميتة لإخراج الحمل الحي للمصلحة و عدم المفسد, و ذلك لا يعد مثلة.

و لقد سئلت عن إمرأة ماتت و فى بطنها ولد حي, هل يشق بطنها و يخرج أم لا؟ فأجابت قد علم ما قاله الأصحاب رحمهم الله, و هو أنهم قالوا : فإن ماتت حامل و فى بطنها ولد حي حرم شق بطنها, و أخرجه النساء بالمعالجات و إدخال اليد على الجنين ممن ترجى حياته, فإن تعذر, لم تدفن حتى يموت ما فى بطنها, و إن خرج يعضه حيا, ضق للباقي.

فهذا كلام الفقهاء بناء على ذلك مثلة بالميتة, و الأصل تحريم التمثيل بالميت, إلا إذا عارض ذلك مصلحة قوية متحققة, يعنى إذا خرج بعضه حيا, فإنه يشق للباقي, لما فيه من مصلحة المولود, و لما يترتب على عدم الشق فى هذه الحالة من مفسدة موته, و

---

[١]. انظر : بدائع الصنائع (٢١٨/٥).

[٢]. المدونة (ص ١٧٢)

[٣]. بلغة السالك (٢٣٢/١)

الحي يراعي أكثر مما يراعي الميت, لكن فى هذه الأوقات الأخيرة حين ترقى فن الجراحة, صار شق البطن أو شيى من البدن لا يعد مثلة, فيفعلونه بالأحياء برضاهم و رغبتهم بالمعالجات المتنوعة, فيغلب على الظن أن الفقهاء لو شهدوا هذه الحال, لحكموا بجواز شق بطن الحامل بمولود حي و إخراجه, و خصوصا إذا انتهى الحمل, و علم أو غلب على الظن سلامة المولود, و تعليلهم بالمثلة يدل على هذا[1].

و مما يدل على جواز شق البطن و إخراج الجنين الحي, فيتضح تطبيق قاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف", و ذلك أن سلامة البطن من الشق مصلحة, و سلامة الولد و وجوده حيا مصلحة أكبر, و أيضا فشق البطن مفسدة و ضرر, و ترك المولود الحي يختنق فى بطنها حتى يموت من مفسدة أكبر و أشد ضررا, فصار الشق أهون مفسدتين و أخف ضررا.

الفرع الثانى : جواز إجراء الجراحة التجميلية للأنف المشوه, و الجلد المصاب بالحروق بالنقل الذاتى.

يجوز إجراء الجراحة التجميلية بالنقل الذاتى للجلد, و يعرف هذا بالرقيع, كإجراء الجراحة التجميلية للأنف المشوه بترقيعة بالجلود و العظام فى جراحات بناء الأنف أو تجميلية, كإجراء الجراحة التجميلية للجلد باصلاح العيوب و التشوهات التى تلحق الجسم بسبب تعرضه للحروق, و يتم ذلك بترقيع الجلد بأن تؤخذ هذه الأجزاء من الإنسان نفسه, و يعرف بالنقل الذاتى.

---

[1]. فقه النوازل , لمحمد حسين الجيزانى , يحتوى هذا الكتاب على كافة القرارات الصادرة عن المجامع القهية فى النوازل المعاصرة (٢١٣/٤)

أ. فتاوى المجامع الفقهية الإسلامية فى هذه المسألة

و قد صدر بجواز هذه الصورة قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع نظمة المؤتمر الإسلامي فى دورته الرابعة عام ١٤٠٨ هـ[١].

و صدر فى جوازه قرار المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي, فقد جاء فى القرار الأول للمجمع فى دورته الثامنة المنعقدة فى الفترة ١٤٠٥/٤/٢٨ إلى ١٤٠٥/٥/٧ هـ بشأن زراعة الأعضاء ذكر الحالات الجائزة و منها : "أخذ جزء من جسم الإنسان لزرعه, أو الترقيع به فى جسمه نفسه, كأخذ قطعة من جلده أو عظمه, لترقيع ناحية أخرى من جسمه عند الحاجة إلى ذلك[٢].

ب. هل يتعارض هذا مع النهي عن تغيير خلق الله ﷻ؟.

لا يتعارض هذا مع النهي عن تغيير خلق الله ﷻ لأن هذا النوع من العلاج جاء استثناء من التحريم لوجود الحاجة إليه و لأنه لا يشمل تغيير خلق الله تعالى قصدا بل المراد إزالة الضرر و التجميل تبع, فكما أن إزالة الضرر الحسي و المعنوي بتغيير الأسماء من سنته ﷺ فإزالة العيوب الطارئة من باب أولى لأنها واضحة و الاسم خاف[٣].

ت. قول الفقهاء فى هذه المسألة

و اختار هذا القول بالجواز أكثر الفقهاء المعاصرين[٤].

استدل القائلون بالجواز بأدلة منها :

---

[١]. مجلة المجمع الفقه الإسلامي (ع٤ ج١ ص١٨٠)

[٢]. انظر : قرارات المجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي (ص ١٥٦).

[٣]. القضايا الطبية المعاصرة, لعلى محي الدين القره داغى و أ. د. على يوسف المحمدي (ص ٥٣٢)

[٤]. انظر : فقه النوازل, لفضيلة الشيخ دكتور أبو زيد رحمه الله (ص ٤٣) و أحكام الجراحة الطبية, د. محمد الشنقيطي (ص ٣٣٥). الانتفاع بأجزاء الآدمي للشيخ عصمة الله عناية الله (ص ٧١-٧٢). المسائل الطبية المستجدة, د. محمد النتشة (٢/٩٢-٨٧), أحكام نقل أعضاء الإنسان, د. يوسف الأحمد (١/٤٠٠).

أولا : عموم أدلة مشروعية التداوى و الجراحة الطبية, فهي بعمومها تشمل النقل الذاتى للعظام و الجلود و نحوها[١].

ثانيا : إذا جاز قطع العضو و بتره لانقاذ النفس و دفع الضرر عنها, جاز أخذ جزء منه و نقله إلى موضع آخر من باب أولى, إذا البتر فيه إزالة العضو دون استبقاء, طلبا لانقاذ النفس و دفع الضر, و أما النقل ففيه إزالة لبعض العضو و استبقاء له فى مكان آخر[٢].

ثالثا : أن فى بقاء الأنف مشوها و الحرق مكشوفا و مشوها ضررا بالغا بالمصاب من الناحية الجسمية و النفسية, و قد جاء الشرع بدفع الضرر و رفع الحرج و الضرر يكون بدفع الأنف و المكان المصاب بما يحتاجه من مكان آخر من الجسم, مع ما فى ذلك كراعاة مقاصد الشريعة بحفظ النفس و الأعضاء[٣].

رابعا : أن استئصال العضو السليم أو بعضه بالجراحة و إن كان فيه مفسدة الجراحة و التخذير و قطع العضو الصحيح, إلا أن مفسدة بقاء العضو المصاب و المشوه دون علاج عظام, و قد تقرر فى القواعد الفقهة أنه "إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما" و كذالك فإن "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف"[٤].

و من أقوال الفقهاء على جواز إجراء الجراحة التجميلية للأنف المشوه, و الجلد المصاب بالحروق بالنقل الذاتى, يتضح تطبيق قاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف" على هذه المسألة. و ذلك أن أخذ قطعة من جلده لترقيع ناحية أخرى من جسمه من مفسدة, و استبقاء جلد المصاب بالحروق أكبر مفسدة.

---

[١]. انظر : الجراحة التجميلية, د. الفوزان (ص ٢١٦, ٣٦٧).

[٢]. انظر : أحكام الجراحة الطبية, د. محمد الشنقيطي (ص ٣٣٥).

[٣]. انظر : المسائل الطبية المستجدة, د. محمد النتشة (٩١/٢).

[٤]. انظر : الجراحة التجميلية, د. الفوزان (ص ٢١٧).